UNIVERSITÉ DE RENNES — FACULTÉ DE DROIT

La Confiscation Générale

en

Droit français moderne

« **Frapper juste** »
(DIDEROT, *Principes de politique des souverains*, XXIX).

THESE POUR LE DOCTORAT

L'acte public sur les matières ci-après sera présenté et soutenu le 15 décembre 1934, à 15 heures

PAR

FERDINAND EHRHARD
Lauréat du Concours de Doctorat de la Faculté de Droit de Rennes

JURY :

M^me^ BÉQUIGNON-LAGARDE, *Professeur, Président.*
M. TRASBOT, *Professeur.*
M. BOUZAT, *Agrégé.*

1934

ERRATA

Page 12, ligne 23, *lire :* soumettre *au lieu de :* soustraire.

P. 13, l. 5, *lire :* Variété des manœuvres *au lieu de :* Variété de manœuvres.

P. 33, l. 7, *lire :* permettait *au lieu de :* permettrait.

P. 39, note 6, *lire :* au renversement de la société », *au lieu de :* au renversement.

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41542712_0035

La Confiscation Générale

en

Droit Français Moderne

La Faculté n'entend donner aucune approbation ni improbation aux opinions émises dans les thèses : ces opinions doivent être considérées comme propres à leurs auteurs.

UNIVERSITÉ DE RENNES — FACULTÉ DE DROIT

La Confiscation Générale

en

Droit français moderne

« **Frapper juste** »
(DIDEROT, *Principes de politique des souverains*, XXIX).

THESE POUR LE DOCTORAT

L'acte public sur les matières ci-après sera présenté et soutenu le 15 décembre 1934, à 15 heures

PAR

FERDINAND EHRHARD
Lauréat du Concours de Doctorat de la Faculté de Droit de Rennes

JURY :

M^me^ BÉQUIGNON-LAGARDE, *Professeur, Président.*
M. TRASBOT, *Professeur.*
M. BOUZAT, *Agrégé.*

R. UNIV.
BIBLIOTHEEK
LEIDEN

Les ouvrages que nous avons utilisés au cours de notre étude étant presque tous étrangers à la confiscation générale, nous avons pensé que la confection d'un index bibliographique ne présentait pas d'intérêt.

On voudra bien trouver dans notre Introduction (n° 4) la liste des travaux ayant trait à la confiscation générale.

Les références aux documents que nous avons consultés seront données en lieu utile avec les précisions désirables.

TABLE DES MATIÈRES

INTRODUCTION

PAGES

1. Le rétablissement de la confiscation générale. — 2. Définition de la confiscation générale actuelle. — 3. Intérêt pratique éventuel. — 4. Intérêt théorique. — *L'évolution de la confiscation générale.* — 5. Les traits généraux de l'évolution de cette peine : caractère fiscal et caractère politique. — 6. Le caractère fiscal de la confiscation en Droit romain. — 7. ... dans l'ancien Droit. — 8. Champ d'application de la confiscation. — 9. Particularités relatives au suicide. — 10. Les dons de confiscations. — 11. Appréciation du caractère fiscal de la confiscation dans l'ancien Droit et état actuel de la question. — 12. Le caractère politique de la confiscation en Droit romain. — 13. ... dans l'ancien Droit. — 14. ... dans le Droit intermédiaire. — 15. Discrédit de la confiscation politique dans les premières années du XIX^e^ siècle. — 16. Le caractère politique de la confiscation dans le Code pénal. — 17. Le caractère politique de la confiscation, principale cause de son abolition en 1814. — 18. L'évolution de la répression des infractions politiques et le rétablissement de la confiscation en 1918 et 1928. — *Etude critique de la confiscation générale au point de vue législatif.* — 19. Avantages et inconvénients secondaires. — 20. Survivance, en matière politique, du caractère impersonnel de la peine. — 21. Incompatibilité de la confiscation générale avec le principe de la personnalité des peines. — 22. Exposé et critique de la justification théorique de la confiscation fondée sur l'hérédité morale. — 23. Exposé et critique de la justification tirée de l'hérédité civile. — 24. Justification pratique résultant de l'efficacité découlant de l'impersonnalité de la confiscation. Immoralité de cet argument. — 25. Comparaison de l'atteinte aux droits du condamné, et surtout de sa famille, avec une mesure de sûreté. — 26. Atténuations apportées à l'injustice de la confiscation en faveur de certains tiers et notamment des créanciers du condamné. — 27. Tempéraments au profit du conjoint. — 28. Concessions faites aux enfants. — 29. Influence de la dévolution des biens aux enfants sur l'efficacité ou la moralité de la confiscation. Conclusion. — 30. Plan de l'ouvrage 17

PREMIERE PARTIE

La confiscation générale au point de vue pénal

Pages

31. Plan de cette partie 107

CHAPITRE PREMIER

LES TEXTES

32. Plan de ce chapitre 107

Section I

Origine

33. Le scandale d'individus réfugiés à l'étranger au cours de la dernière guerre pour ne pas servir sous les drapeaux montra la nécessité d'une peine qui les frappât dans leurs biens. — 34. Dès 1915, la proposition Loustalot rétablit dans certains cas la confiscation générale contre les déserteurs. — 35. Le gouvernement s'empara de la proposition mais substitua dans tous les cas le séquestre du droit commun à la confiscation. — 36. Le projet remanié rétablissant la confiscation générale fut adopté par la Chambre. — 37. Le principe de la confiscation rencontra de nombreuses résistances au Sénat qui finit cependant par l'accueillir. — 38. Les divergences des deux Chambres quant aux modalités d'application retardèrent indéfiniment le vote de la loi; celle-ci fut finalement incorporée au Code de justice militaire pour l'armée de terre du 9 mars 1928. — 39. Dans l'intervalle, un projet prononçant la confiscation générale contre l'espionnage fut voté sans difficulté et devint la loi du 14 novembre 1918 108

Section II

Contenu

§ 1. *Loi de* 1918. — 40. La loi du 14 novembre 1918 attache la confiscation générale aux crimes d'espionnage et de trahison punis par le Code pénal, les Codes de justice militaire de 1857 et 1858 et la loi du 18 avril 1886 établissant des pénalités contre l'espionnage. — 41. Le même texte édicte en outre une confiscation spéciale, qu'il ne faut pas confondre avec la peine que nous étudions. Intérêts de la distinction. — § 2. *Code de justice militaire de* 1928. — 42. Quant au Code de justice militaire de 1928, il fait de la confiscation générale la sanction de crimes ou délits de désertion ou d'insoumission, de gravité très variable, jugés par contumace ou par défaut. — 43. Procédure de la confiscation d'après le Code de justice militaire 115

Pages

CHAPITRE II

LA PEINE

44. Plan de ce chapitre..... 125

Section unique. — Nature juridique

§ 1. — *Caractères généraux.* — 45. La confiscation générale est une peine pécuniaire, criminelle ou correctionnelle, complémentaire et obligatoire, perpétuelle et à effet successif. — § 2. *Conséquences.* — 46. Le décès du *de cujus,* survenu après la condamnation, ne met pas obstacle à la confiscation. — 47. Le recouvrement de celle-ci peut être poursuivi au moyen de la contrainte par corps. — 48. Mais cette voie d'exécution se révèle peu efficace en notre matière, et même inutilisable parfois en raison de la nature politique des infractions commises. — 49. Particularités qu'elle présente. — 50. L'admission des circonstances atténuantes est sans influence sur le caractère criminel des infractions réprimées par la loi de 1918, donc sur la confiscation. — 51. Au cas de concours d'infractions, la confiscation générale doit se cumuler avec la peine principale la plus grave. — 52. Le degré de gravité très différent que peuvent présenter la peine principale et la peine complémentaire de la confiscation offre un grave inconvénient au point de vue de la répression. — 53. La confiscation du Code de justice militaire n'est pas susceptible d'être prescrite. — 54. Il en est autrement de la confiscation de la loi de 1918, qui remplit les conditions requises par le critérium classique de la prescriptibilité. Difficultés pratiques qui ne manqueront pas de se présenter. — 55. La confiscation est rémissible par voie de grâce, dans la mesure où elle n'a pas été exécutée. — 56. Il semble que l'amnistie doive produire des effets plus énergiques et emporter restitution des biens confisqués. — 57. Conditions de la réhabilitation 125

DEUXIEME PARTIE

La confiscation générale au point de vue civil

58. Plan de cette partie..... 155

CHAPITRE PREMIER

LA CONFISCATION DES BIENS PRESENTS

59. Plan de ce chapitre..... 157

Pages

Section I

Nature juridique des droits de l'Etat

60. Le problème de la nature juridique des droits de l'Etat et son importance pratique. — 61. L'Etat est un ayant cause du condamné. — 62. On peut hésiter à y voir un ayant cause universel, parce qu'il ne recueille pas à cause de mort. — 63. Le droit de critique que lui accorde la loi permet de se prononcer plus nettement contre cette opinion. — 64. L'Etat est donc un ayant cause particulier. 65. A ce titre, il se verra constituer en tiers pour échapper aux conséquences des fraudes de son auteur. — 66. Comparaison de l'Etat avec un héritier, un légataire, un créancier. Conclusion..... 158

Section II

Consistance et liquidation de l'actif recueilli par l'Etat

§ 1. *Consistance de l'actif recueilli par l'Etat. Principe et exceptions au principe.* — A) Le principe. — 67. Tout est confisqué. — B) Exceptions au principe et questions douteuses. — *a*) Biens situés à l'étranger. — 68. Cette catégorie de biens échappe en principe à la confiscation. — 69. Toutefois une convention internationale pourrait l'y soustraire. — 70. Fraude résultant de la limitation dans l'espace du champ d'application de la confiscation. — *b*) Biens faisant l'objet d'une affectation particulière. — 71. Biens soumis à l'usufruit légal des parents. — 72. Créance légale d'aliments. — 73. Droits d'usage et d'habitation. — *c*) Droits présentant un caractère moral accentué. — 74. Droits extrapatrimoniaux et actions patrimoniales exclusivement attachées à la personne. — 75. Droit moral en matière de propriété littéraire, scientifique ou artistique. — 76. Droits sur les lettres missives. — 77. Droits sur les souvenirs de famille. — 78. Droits dans une société civile ou commerciale par intérêt. — *d*) Biens sur lesquels le condamné n'exerce pas un droit de propriété pur et simple. — 79. Libéralité par personne interposée. — 80. Substitution fidéicommissaire permise. — 81. Capital d'une assurance sur la vie.

§ 2. *Liquidation de l'actif recueilli par l'Etat.* — 82. Aliénation dans les formes prescrites pour la vente des biens de l'Etat. — 83. Particularités résultant de l'existence d'héritiers ou d'un conjoint..... 168

Section III

Consistance et liquidation du passif transmis a l'Etat

§ 1. *Consistance du passif transmis à l'Etat.* — 84. L'obligation de l'Etat au passif est exorbitante du droit commun. Elle ne pouvait résulter que d'un texte. — 85. Pour qu'une obligation s'impose à l'Etat, il faut qu'elle

Pages

ne soit pas intransmissible par sa nature. — 86. Elle doit de plus avoir date certaine antérieurement à la condamnation. — 87. Enfin l'Etat n'est tenu que des dettes légitimes, c'est-à-dire exemptes de fraude. — 88. Variété de manœuvres frauduleuses auxquelles l'Etat est exposé. — 89. Application à notre matière de la notion de fraude à la loi. — 90. Objection tirée du principe : *nulla pœna sine lege*. Sa réfutation. — 91. Sanction de la fraude, spécialement en ce qui concerne les actes extra-patrimoniaux. — 92. Effets de cette sanction à l'égard des tiers. — § 2. *Liquidation du passif transmis à l'Etat.* 93. Absence d'une procédure collective de liquidation. — 94. Influence de la faillite, prononcée soit avant, soit après la condamnation d'un commerçant, sur la liquidation du passif..... 198

Section IV

Les droits des tiers

95. Généralités. — § 1. *Les droits des héritiers réservataires.* — 96. Dévolution parallèle de la réserve aux héritiers et de la quotité disponible à l'Etat. — 97. Cas du mineur : le disponible confiscable est le même, semble-t-il, que celui du majeur. — 98. Principe de l'application à notre matière des règles du droit commun. — 99. La renonciation de l'un des réservataires profitera en général aux autres, qui recueilleront sa part par accroissement, en vertu du caractère collectif reconnu à la réserve par la jurisprudence. S'il n'y a pas d'autres réservataires, l'Etat, en l'absence de tout successible, recueillera exceptionnellement des biens qui ont gardé leur caractère de biens réservés. — 100. Impossibilité d'appliquer les sanctions civiles du recel. — § 2. *Les droits des héritiers non réservataires.* — 101. Les non réservataires ne peuvent réclamer en principe que des aliments. — 102. Cependant s'ils sont appelés soit seuls, soit en concours avec des réservataires, par suite de la renonciation des réservataires qui les excluaient, le système jurisprudentiel conduit à les considérer comme en possession d'une réserve que l'Etat doit respecter. — 103. Hypothèse particulière où seule la renonciation des collatéraux privilégiés, sans droits cependant, permettra aux ascendants de faire valoir leur réserve. — 104. Les biens soumis au droit de retour légal ne peuvent être distraits de la confiscation. — 105. Au cas de retour conventionnel, le droit de réversion, plus énergique, doit jouer au contraire au profit du donateur au moment de la condamnation. — § 3. *Les droits du conjoint.* — 106. Le conjoint peut exercer les droits qu'il tient de son régime matrimonial et réclamer au besoin des aliments. — 107. Espèce dans laquelle un collatéral ou le conjoint fait, en dehors de toute renonciation cette fois, figure de véritable réservataire. — 108. Admission du recel dans le partage de communauté et observations auxquelles il donne lieu. —

Pages

§ 4. *Les droits des donataires.* — 109. Validité des donations antérieures à la condamnation, faites régulièrement et sans fraude. — 110. L'Etat ne peut exiger le rapport des libéralités non préciputaires adressées à un réservataire. — 111. Il n'est pas recevable, croyons-nous, à demander la réduction des donations excédant le disponible spécial entre époux, malgré l'intérêt qu'il y trouverait. — 112. Par contre, une jurisprudence dissidente et critiquée conduirait à l'admettre à invoquer la nullité de toute donation entre époux déguisée ou faite à personne interposée..... 222

Section V

La confiscation générale au point de vue fiscal

113. La confiscation générale comporte une double mutation de propriété au profit de l'Etat et des réservataires et semble par conséquent *a priori* devoir donner ouverture à un droit fiscal. — 114. Toutefois, l'attribution du disponible à l'Etat ne saurait supporter de droits fiscaux, par suite de l'identité du créancier et du débiteur de l'impôt. — 115. Par contre, la dévolution de la réserve aux héritiers doit entraîner l'exigibilité d'un droit de mutation : mais peut-on en adopter un dans le silence de la loi? — 116. La règle de l'interprétation stricte de la loi fiscale autorise une interprétation extensive, mais non une interprétation par analogie. — 117. L'application de tout tarif est à écarter, car elle constituerait une interprétation par analogie de la loi fiscale : la mutation qui nous occupe échappe donc à toute imposition. — 118. Cette solution, juridiquement correcte, est indéfendable au point de vue de l'équité..... 248

CHAPITRE II

LA CONFISCATION DES BIENS A VENIR

119. Plan de ce chapitre..... 259

Section I

Les droits de l'Etat

120. Originalité de la confiscation des biens à venir organisée par les lois de 1918 et 1928. — 121. Mode d'exercice de cette peine. — 122. Nature juridique et sanctions pénale et civile de l'inaliénabilité des biens à venir entre les mains du condamné. — 123. Etendue des droits de l'Etat 259

Section II

La situation des tiers

124. Généralités. — § 1. *Les héritiers réservataires.* — 125. Les droits des héritiers réservataires sur les biens

Pages

à venir. — 126. Détermination des héritiers pouvant concourir avec l'Etat sur les biens à venir. Les droits de l'enfant conçu après la condamnation de son père. — 127. Possibilité de la représentation successorale du condamné par ses descendants. — § 2. *Les légataires.* — 128. Le condamné est capable de tester et son testament est valide. — 129. Cependant, il ne peut recevoir d'effet par suite de l'indisponibilité des biens à venir. — § 3. *Le conjoint.* — 130. Le sort des donations entre époux de biens à venir. — 131. Exposé de l'opinion de M. Wahl et de M. Radouant, suivant laquelle la confiscation générale emporte dissolution pure et simple du régime matrimonial. — 132. Critique. — 133. Système proposé : dissolution fictive, et seulement dans les rapports des époux avec l'Etat. — 134. La confiscation semble pouvoir motiver une séparation de biens judiciaire. — § 4. *Les créanciers.* — 135. Exécution sur les biens à venir des créances ayant date certaine antérieure à la condamnation. — 136. Les créanciers dont le titre est postérieur à la condamnation ou n'a pas date certaine ne peuvent en principe poursuivre les biens à venir. Exceptions en faveur de certains créanciers privilégiés et au cas où il existe des héritiers réservataires. — 137. Les droits des hospices. — § 5. — *Les débiteurs.* — 138. Le paiement entre les mains du condamné..... 266

Section III

La situation du condamné

139. Situation théorique du condamné après le jugement. Impossibilité pratique d'appliquer la loi..... 293

CONCLUSION

140. Inconvénients spécifiques de la confiscation générale. — 141. Inconvénients tenant à l'insuffisance technique de la loi. — 142. Les dangers d'un précédent. 143. Avantages du séquestre sur la confiscation..... 297

Annexe I..... 305

Annexe II..... 307

INTRODUCTION

1. *Le rétablissement de la confiscation générale.* — 2. *Définition de la confiscation générale actuelle.* — 3. *Intérêt pratique éventuel.* — 4. *Intérêt théorique.* — *L'EVOLUTION DE LA CONFISCATION GENERALE.* — 5. *Les traits généraux de l'évolution de cette peine : caractère fiscal et caractère politique.* — 6. *Le caractère fiscal de la confiscation en Droit romain.* — 7. *... dans l'ancien Droit.* — 8. *Champ d'application de la confiscation.* — 9. *Particularités relatives au suicide.* — 10. *Les dons de confiscations.* — 11. *Appréciation du caractère fiscal de la confiscation dans l'ancien Droit et état actuel de la question.* — 12. *Le caractère politique de la confiscation en Droit romain.* — 13. *... dans l'ancien Droit.* — 14. *... dans le Droit intermédiaire.* — 15. *Discrédit de la confiscation politique dans les premières années du* XIX^e^ *siècle.* — 16. *Le caractère politique de la confiscation dans le Code pénal.* — 17. *Le caractère politique de la confiscation, principale cause de son abolition en* 1814. — 18. *L'évolution de la répression des infractions politiques et le rétablissement de la confiscation en* 1918 *et* 1928. — *ETUDE CRITIQUE DE LA CONFISCATION GENERALE AU POINT DE VUE LEGISLATIF.* — 19. *Avantages et inconvénients secondaires.* — 20. *Survivance, en matière politique, du caractère impersonnel de la peine.* — 21. *Incompatibilité de la confiscation générale avec le principe de la personnalité des peines.* — 22. *Exposé et critique de la justification théorique de la confiscation fondée sur l'hérédité morale.* — 23. *Exposé et critique de la justification tirée de l'hérédité civile.* — 24. *Justification pratique résultant de l'efficacité découlant de l'impersonnalité de la confiscation. Immoralité de cet argument.* — 25. *Comparaison de l'atteinte aux droits du condamné, et surtout de sa famille, avec une mesure de sûreté.* — 26. *Atténuations apportées à l'injustice de la confiscation en faveur de certains tiers, et notamment des créanciers du condamné.* — 27. *Tempéraments au profit du conjoint.* — 28. *Concessions faites aux enfants.* — 29. *Influence de la dévolution des biens aux enfants sur l'efficacité ou la moralité de la confiscation. Conclusion.* — 30. *Plan de l'ouvrage.*

1. Connue du Droit romain, fréquemment appliquée dans notre ancien Droit, la confiscation générale fut supprimée par la Révolution qui la rétablit pres-

qu'aussitôt. Le Code pénal lui réserva une large place mais la charte de 1814 prononça son abolition.

Celle-ci pouvait paraître définitive quand l'article 3 de la loi du 14 novembre 1918 tendant à assurer plus complètement la répression des crimes et délits contre la sûreté extérieure de l'Etat [1] et les articles 199 et suivants du Code de justice militaire pour l'armée de terre du 9 mars 1928 [2] édictèrent de nouveau cette peine très ancienne.

2. La confiscation générale consiste, dans notre Droit, dans l'attribution à l'Etat de tout ou partie des biens d'un condamné [3].

---

(1) D. P. 1921-4-51; *Lois annotées* 1921, p. 289.

(2) D. P. 1928-4-193; *Lois annotées* 1928, p. 1727.

Signalons que les articles 199 et suivants du projet de Code de justice militaire pour l'armée de mer reproduisent textuellement les articles correspondants du Code de justice militaire pour l'armée de terre.

Pour plus de commodité, nous donnons ces textes en annexe à la fin du volume.

(3) Cf. article 37 du Code pénal : « La confiscation générale est l'attribution des biens d'un condamné au domaine de l'Etat. »

La définition de la confiscation générale appelle plusieurs remarques :

a) On peut observer que la formule proposée au texte renferme une certaine contradiction dans les termes : comment admettre, en effet, que la confiscation *générale* puisse n'affecter qu'une *partie* des biens d'un condamné? Il y a là une inélégance nécessaire : on oppose traditionnellement et à juste titre la confiscation générale et la confiscation spéciale, et cette terminologie doit être conservée, quitte à préciser que la confiscation générale, limitée dans notre Droit à la quotité disponible, ne frappe pas tous les biens du condamné s'il y a des réservataires.

b) M. Garraud écrit (R. et P. Garraud, *Précis de droit criminel*, 15e édit., 1934, n° 209, p. 449) que « la confiscation est générale ou spéciale suivant qu'elle porte sur l'*ensemble du patrimoine* ou sur un objet déterminé en faisant partie. » Il affirme ailleurs (R. Garraud, *Traité théorique et pratique de droit pénal français*, 3e édit., 1914, II, n° 643, p. 413) que la confiscation générale consiste dans « l'attribution à l'Etat, *à titre de succession*, de l'universalité ou d'une quote-part du *patrimoine* d'un condamné. »

MM. Laborde (*Précis de droit pénal français*, 3e édit., 1911, nos 269, note 2, et 326), Cuche (*Précis de droit criminel*, 5e édit., 1934, n° 223), P. Garraud et Laborde-Lacoste (*Précis élémentaire*

Le caractère pénal de la confiscation générale permet de la distinguer du droit de déshérence en vertu duquel l'Etat appréhende la succession d'une personne décédée *ab intestat* sans laisser d'héritiers au degré successible, du legs universel ou à titre universel qui pourrait être fait à l'Etat, enfin de certains droits fiscaux (taxe successorale et droits de mutation par décès) qui constituent en définitive une véritable quote-part d'une hérédité [1].

Le fait que la confiscation générale frappe tout ou partie d'une masse de biens la différencie de l'amende, fixe et non proportionnelle, et de la confiscation spéciale, qui atteint des biens déterminés, envisagés *ut singuli*.

---

de droit pénal, 1933, n° 264), Radouant (*La confiscation générale et la loi du 14 novembre* 1918, Travaux de la Conférence de droit pénal de la Faculté de Droit de Paris, 1922, *passim*) et Dupont (*De la confiscation*, thèse Paris 1910, p. 2) usent également du terme de *patrimoine*.

Une telle définition suppose écartée la théorie classique, encore dominante, qui voit dans le patrimoine non seulement une masse de droits et d'obligations ayant une valeur pécuniaire, mais encore l'aptitude à en acquérir ou à en contracter d'autres; et pour qui, par conséquent, le patrimoine est intransmissible du vivant de la personne et ne saurait être confisqué (V. *infra*, n° 62).

c) Enfin, s'il n'est pas inexact de dire que cette dévolution a lieu « à titre de succession », cette affirmation doit être accompagnée de nombreuses réserves : la question de la nature juridique des droits de l'Etat est très délicate et ne peut être tranchée qu'au moyen de solutions très nuancées (V. *infra*, n° 66).

(1) Quote-part qui a atteint parfois une telle importance (80 % au maximum aux termes de la loi du 25 juin 1920) que des économistes ont pu, dans une terminologie expressive mais non technique, parler de la *confiscation* des fortunes privées au profit du Trésor.

V. par exemple Leroy-Beaulieu, *Traité théorique et pratique d'Economie politique*, 5e édit., 1910, I, p. 606; *Traité de la science des finances*, 8e édit., 1912, I, p. 636; Gide, *Cours d'Economie politique*, 1920, II, p. 470; Allix, *Traité élémentaire de science des finances et de législation financière française*, 5e édit., 1927, p. 673; Perreau, *Cours d'Economie politique*, 3e édit., 1927, p. 389.

Le parallélisme est frappant entre la confiscation générale et la confiscation spéciale d'une part et le legs universel [1] et le legs particulier d'autre part. Les deux sortes de confiscations ont une nature analogue et il en est de même des différentes espèces de legs. Leur étendue respective est le critérium qui permet de les départager.

Au reste, cette comparaison n'est pas sans intérêt :

Le légataire universel est tenu, dans une mesure d'ailleurs variable, des dettes et charges de la succession, tandis que le légataire particulier en est affranchi. Pareillement, l'Etat bénéficiant de la confiscation générale est légalement obligé au passif qui incombe au condamné [2], à condition qu'il présente des garanties suffisantes de sincérité, tandis que l'Etat exerçant la confiscation spéciale en est exonéré.

Il faut observer cependant que le légataire universel est dans certains cas, tenu *ultra vires*, tandis que l'Etat ne l'est qu'*intra vires* si inventaire a été dressé. Mais de même que le légataire particulier peut voir réduire son legs, l'Etat appliquant la confiscation spéciale peut souffrir le concours de certains créanciers privilégiés.

3. L'étude de la confiscation générale présente un double intérêt.

---

(1) La confiscation générale, englobant la quotité disponible, est comparable, quant à son étendue, au legs universel, puisqu'on reconnaît ce caractère au legs de la quotité disponible : l'Etat dans le premier cas, le légataire dans le second, ont, en effet, une vocation éventuelle à la totalité.

Entre les deux situations, existe cette différence essentielle que ce légataire est un ayant-cause universel, tandis que, selon nous, l'Etat n'en est pas un (V. *infra*, n° 63).

(2) V. *infra*, n° 84.

D'abord un intérêt pratique éventuel :

Cette peine n'a pas encore été prononcée une seule fois et il n'y a pas lieu de s'en étonner : les textes qui l'édictent sont presque tous applicables en temps de guerre seulement, et n'ayant pas d'effet rétroactif, ont laissé de côté les infractions commises au cours de la Grande Guerre. La confiscation générale est bien attachée aux crimes punis par les articles 75 à 85 du Code pénal [1], dont certains peuvent être perpétrés en temps de paix, mais, comme le remarque Garçon [2], « les dispositions de ce chapitre sont vieillies. On ne peut aujourd'hui les appliquer que difficilement ».

Cela ne veut pas dire, pourtant, que la confiscation générale ne puisse recevoir un jour une large application : l'article 199, premier alinéa, du Code de justice militaire, prononce cette peine contre les déserteurs à l'ennemi ou en présence de l'ennemi et les déserteurs ou insoumis qui se sont réfugiés ou sont restés à l'étranger en temps de guerre pour se soustraire à leurs obligations militaires, à condition qu'ils soient condamnés par contumace ou par défaut. Il n'est pas douteux qu'en cas d'hostilités malheureusement toujours possibles, le nombre des individus tombant sous le coup de ce texte confèrerait à la confiscation générale une importance pratique indiscutable [3].

---

(1) Loi du 14 novembre 1918, article premier.

(2) *Code pénal annoté*, sur l'article 75, n° 4.

(3) Nous regrettons de ne pouvoir apporter à l'appui de cette affirmation de statistique empruntée à la dernière guerre. Deux raisons nous en empêchent.

Tout d'abord, l'article 199, premier alinéa, du Code de justice militaire, fait de la condamnation par contumace ou par défaut du déserteur ou de l'insoumis la condition *sine qua non* de la confiscation générale. Or une note du G. Q. G., 1er bureau, n° 7375, du 18 mai 1915, s'inspirant du décret du 14 octobre 1811, ayant rap-

4. De plus et surtout, l'intérêt théorique de la question est considérable : la confiscation générale, du fait notamment que, dans notre Droit, elle s'applique même aux biens acquis après la condamnation, donne lieu à des situations sans précédents et soulève une foule de problèmes originaux, parfois très délicats.

« Le rôle de la doctrine, a dit le professeur Garçon [1], est surtout actif dans les premières années qui suivent la promulgation d'une loi... Le but de l'interprétation doit être de faire entrer le texte nouveau dans les cadres juridiques déjà connus en le rattachant aux principes généraux dont il est l'application particulière ».

Tel est le programme que nous nous efforcerons de réaliser.

Le mutisme complet observé par les ouvrages de droit civil [2] sur les conséquences possibles de la confiscation, dont l'examen s'imposerait cependant dans

---

pelé la prohibition de la procédure par défaut en matière de désertion qu'édictait ce texte (FIAMMA, *La répression des infractions militaires*, thèse Paris 1927, p. 51), les infractions contre lesquelles la confiscation générale serait prononcée aujourd'hui ne firent l'objet d'aucune poursuite.

Ensuite la divulgation d'un renseignement touchant de si près à la défense nationale lui donnerait, suivant l'expression de l'exposé des motifs du Code de justice militaire de 1857, « une notoriété dangereuse et pleine d'inconvénients ».

Contentons-nous donc de renvoyer à la lettre, lue au Sénat le 7 décembre 1916 par M. Jenouvrier, dans laquelle M. Le Gualès de Mézaubran s'inquiète du nombre des déserteurs et insoumis réfugiés à l'étranger (*Sénat*, 5 et 7 décembre 1916, J. O., *Déb. parl.* 1916, p. 1043) et de signaler que, d'après M. Poulle (*Sénat*, 2 juillet 1926, J. O. du 3 juillet 1926, p. 1316), « à la date du 31 décembre 1925, il y avait encore 26.392 déserteurs et 93.119 insoumis. »

(1) Conférence faite en 1921 aux candidats à l'agrégation.

(2) V. seulement PLANIOL, RIPERT et TRASBOT, *Donations et testaments*, n[os] 211, p. 221; 220, p. 227; 827, p. 881.

bien des cas, et la décevante rareté des travaux relatifs à notre sujet, ne peuvent d'ailleurs que nous y inciter : un mémoire de M. Radouant [1], excellent mais volontairement succinct et de plus antérieur à la loi de 1928; quelques réflexions de M. Wahl [2]; les discussions de la Société Générale des prisons [3]; quelques lignes des manuels récents [4]; telle est, en dehors des débats parlementaires, toute la bibliographie qui illustre, à notre connaissance, la difficile matière de la confiscation générale du Droit français moderne.

Quant à l'absence complète de jurisprudence, elle n'enlève rien, croyons-nous, à l'intérêt de notre étude.

Sans doute, « il est toujours délicat de chercher à deviner d'après l'état de la jurisprudence, d'après son esprit, d'après ses tendances, d'après l'importance respective qu'elle accorde aux textes, à l'équité ou aux principes, quelle solution elle donnera à des questions qu'elle n'a pas eu l'occasion de trancher » [5].

Mais ce raisonnement inductif se justifie doublement : d'abord par cette considération que la liquidation et le partage des biens du condamné s'opèrent

---

(1) RADOUANT, *La confiscation générale et la loi du 14 novembre 1918*, Travaux de la Conférence de droit pénal de la Faculté de Droit de Paris, 1922.

(2) *Revue trimestrielle de droit civil*, 1917, p. 242 et 522.

(3) *Revue pénitentiaire et de droit pénal*, 1916, p. 301, 303, 317, 403, 407, 415 et 419.

(4) DEGOIS, *Traité élémentaire de droit criminel*, 2e édit., 1922, n° 492; ROUX, *Cours de droit criminel français*, 1927, I, § 134; VIDAL et MAGNOL, *Cours de droit criminel et de science pénitentiaire*, 7e édit., 1928, n° 563; R. et P. GARRAUD, *Précis de droit criminel*, 15e édit., 1934, n° 209; P. HUGUENEY, *Traité théorique et pratique de droit pénal et de procédure pénale militaires*, 1933, n° 318.

(5) WAHL, *L'assurance en cas de décès au point de vue du rapport successoral, de la quotité disponible et des récompenses*, Rev. trim. 1902, p. 20.

« conformément aux règles du droit commun » [1]; ensuite par cette idée que « si, sur aucune question, le système qui l'emportera en jurisprudence ne peut être prévu d'une manière certaine, il est toujours possible, avec des chances d'erreurs plus ou moins grandes, de le pressentir, et par là même, — c'est le rôle le plus digne que puisse s'attribuer le jurisconsulte — de chercher à provoquer la solution désirable » [2].

L'évolution de la confiscation générale

5. Avant d'en arriver à la confiscation contemporaine, il paraît nécessaire d'éclairer l'esprit de cette institution en essayant de dégager les éléments permanents que pourrait révéler l'étude de son évolution.

Il semble que, du point de vue historique, la confiscation ait été dominée par deux caractères principaux, qui eurent d'ailleurs une influence très inégale sur son développement.

La confiscation est souvent apparue sous un aspect fiscal [3], cette peine étant considérée plutôt comme une source de revenus pour le Trésor ou le pouvoir constitué que comme un procédé de répression.

D'autre part, elle a pu être regardée comme la sanction spécifique des infractions contre la chose publique, comme une arme politique.

Nous nous proposons de démontrer que le premier caractère, parfois prédominant, s'est atténué jusqu'à

---

(1) Article 3, alinéa 2, de la loi du 14 novembre 1918; article 200, premier alinéa, du Code de justice militaire.

(2) WAHL, *op. cit.*, p. 22.

(3) L'expression de *confiscation fiscale* peut paraître pléonastique. Elle a l'avantage de rendre compte de la prédominance possible du côté pécuniaire de la confiscation générale sur le côté répressif.

disparaître complètement, tandis que le second, qui a pris une importance croissante et exclusive, est de nature à expliquer le rétablissement de la confiscation dans notre Droit.

6. L'attribution des biens confisqués à l'autorité qui a prononcé la peine, l'intérêt matériel que trouve dès lors le juge à la répression, sont susceptibles de constituer un grave danger. Il est à craindre, en effet, que, suivant l'expression de Royer-Collard à la tribune de la Chambre des représentants en 1816, « après avoir confisqué parcequ'on a condamné, on condamne pour confisquer ». Le Prince étant à la fois, comme le remarque Montesquieu [1], « le juge et la partie », peut être tenté d'abuser de cette situation.

L'absence de garantie sérieuse au profit des justiciables, peut-être aussi la rareté des fortunes privées qui les désignait à l'avidité des grands, ne pouvaient que contribuer à rendre les abus possibles.

Tant qu'à Rome le délit fut regardé comme une offense à la divinité et la peine comme une expiation religieuse, les biens de certains criminels furent consacrés aux dieux et employés à des sacrifices et à des prières publiques [2]. Le coupable était consacré, lui et

---

(1) *De l'esprit des lois*, 1e part., liv. VI, chap. V, édit. Laboulaye, III, p. 232.

(2) « L'*homo sacer*, dit IHERING (*Esprit du droit romain*, I, p. 280) vivait dans un état de proscription religieuse et temporelle. Voué à la vengeance des dieux qu'il avait outragés par son méfait, exclu, comme conséquence, de toute communion humaine, *privé de tous ses biens au profit des dieux*, le coupable pouvait être mis à mort par le premier venu. »

V. aussi WALTER, *Histoire du droit criminel chez les Romains*, p. 1; MOMMSEN, *Le droit pénal romain*, trad. Duquesne, 1907 (dans le *Manuel des antiquités romaines* de MOMMSEN, MARQUARDT et KRÜGER), III, p. 236 et 382; SALVA, *De la confiscation*, thèse Paris 1895, p. 3.

ses biens, à la divinité qu'il avait offensée, d'où l'expression de *consecratio capitis et bonorum*. Les abus fiscaux étaient alors peu à craindre, de même que quand, le droit pénal se dégageant de la tutelle de la religion, la *consecratio capitis* devint la *publicatio* et fut attribuée au trésor public, *ærarium*. Et de fait, la *publicatio* fut rarement appliquée sous la République : elle n'était certainement pas la conséquence de toute peine capitale [1]; César en punit les parricides [2]; elle atteignait également celui qui s'était soustrait au *cens* ou au service militaire [3]; la plupart du temps, elle était ajoutée arbitrairement par le peuple à une autre peine [4].

Cependant, la rivalité de Marius et de Sylla fut l'occasion de proscriptions sans nombre [5], la confiscation représentant pour le parti vainqueur, en même temps qu'une arme politique redoutable, une source presque inépuisable de revenus [6].

Mais c'est surtout sous l'Empire que la confiscation se généralisa. Le Digeste (titre 20 du livre 48, *de bonis*

---

(1) Cicéron, *Pro domo sua*, § 17; *De inventione rhetorica*, II, 50.

(2) Suétone, *Vie de César*, 41.

(3) Tite-Live, *Histoire romaine*, I, 44; Cicéron, *Pro Coecina*, 34; frag. 4, § 10, Dig. *De re militari*, 49, 16.

(4) C'est ce qui eut lieu à l'égard du decemvir Appius Claudius (Tite-Live III, 58); de Postumius de Pyrges, accusé de prévarication (Tite-Live, XXV, 4); de presque tous les habitants d'Acerra, coupables d'avoir voulu livrer la ville à Annibal (Tite-Live, XXIII, 17); de Tiberius Gracchus, qui s'était opposé à la convocation d'une assemblée du peuple (Tite-Live, XLIII, 16).

Une loi spéciale frappa Cicéron de confiscation dans les mêmes conditions, et c'est pour rentrer en possession de ses biens qu'il composa son plaidoyer *Pro domo sua*.

(5) Duruy, *Histoire des Romains*, 1879-1885, II, p. 683.

(6) Mommsen estime (*Histoire romaine*, trad. Alexandre, v, p. 534) que malgré la vileté des prix, les confiscations rapportèrent 320 millions de sèsterces, soit près de 100 millions de francs-or.

damnatorum), le Code de Justinien (titre 49 du livre 9, *de bonis proscriptorum seu damnatorum*) et le Code théodosien (titre 41 du livre 9, *de bonis proscriptorum seu damnatorum*) lui consacrent chacun un titre spécial.

La confiscation était attachée à toute condamnation capitale, c'est-à-dire entraînant la peine de mort, la perte de la liberté ou du droit de cité [1]. Elle accompagnait donc nécessairement la mort, la condamnation aux bêtes, aux mines, l'interdiction de l'eau et du feu, la déportation [2], les travaux publics à perpétuité, les deux premières peines emportant seules la *maxima capitis deminutio*.

Mais la confiscation peut encore se rencontrer comme peine principale. C'est ainsi que la loi *Julia de adulteriis* enlevait la moitié de sa dot et le tiers de ses autres biens à la femme adultère [3], sans préjudice de la *relegatio in insulam*, et la moitié de ses biens à son complice. Le même texte frappait de confiscation la moitié des biens du coupable de *stuprum* de condition élevée.

Plusieurs lois substituaient la confiscation aux peines corporelles pour les coupables ayant un certain rang [4].

La confiscation apparaissait encore comme peine principale à l'époque classique dans plusieurs cas : la

---

(1) Frag. 1, pr., Dig., liv. 48, tit. 20 : « *Damnatione bona publicantur, cum aut vita adimitur, aut civitas, aut servilis conditio irrogatur.* »

(2) Une autre forme d'exil de l'époque classique, la *relegatio*, n'entraînait ni la perte du droit de cité, ni la confiscation des biens (frag. 14, § 1, Dig., 48, 22).

(3) Paul, *Sentences*, liv. II, tit. 26, § 14.

(4) Loi *Fabia de plagiariis;* loi 38, Dig., 48, 19, *de poenis*, § 5 et 8.

loi *Julia de vi privata* punissait de la confiscation du tiers des biens certains délits, tel que celui qui consistait pour un créancier à s'emparer de sa propre autorité de la chose de son débiteur [1]; le père coupable d'avoir, en temps de guerre, soustrait son fils au service militaire, encourait l'exil et la perte d'une partie de ses biens [2]; enfin, la confiscation était la sanction de l'inceste du droit des gens (en ligne directe) [3].

Cette extension du champ d'application de la confiscation s'explique facilement : il fallait des ressources aux Empereurs pour permettre leurs folles prodigalités [4].

La confusion, au III[e] siècle, de l'*aerarium*, trésor public de Rome, et du *fiscus*, trésor particulier des Empereurs, accentua encore cette tendance fiscale. La cupidité impériale pourvut le Trésor de sommes énormes [5] et l'importance des confiscations nécessita l'institution d'un *procurator fisci*, chargé spécialement de la vente des biens confisqués à la place des questeurs débordés.

---

(1) PAUL, *Sentences*, liv. V, tit. 26, § 3; loi 1, pr., Dig. et loi 8, 48, 7.

(2) Loi 6, Dig., 48, 8.

(3) PAUL, *Sentences*, liv. 2, tit. 19, § 5 et tit. 26, § 14.

(4) « Si nous épuisons le Trésor par avidité, disait Tibère (TACITE, *Annales*, II, 38), il faudra des crimes pour le remplir. »

Quant à Caligula, il « ne montait à son tribunal qu'après avoir fixé la somme à gagner » (SUÉTONE, *Caligula*, 38).

Il en était de même à Athènes : « Le Sénat, dit Lysias (cité par Thonissen, *Droit pénal de la république athénienne*, p. 123), ne commet pas d'injustice quand il a des fonds suffisants pour les rétributions ordinaires; mais quand il est embarrassé d'y pourvoir, il se voit obligé de recevoir l'accusation pour crimes d'Etat, de confisquer les biens des particuliers et de suivre les mauvais conseils des orateurs. »

(5) SUÉTONE, *Auguste*, 41; TACITE, *Annales*, VI, 17, d'après qui tout l'argent monnayé se trouvait à une certaine époque dans les coffres de l'Empereur, du fait des confiscations.

7. La confiscation générale, qui existait chez les Gaulois [1], comme vraisemblablement dans toutes les législations primitives, fut fréquemment appliquée sous la domination romaine en raison de la condition juridique des terres provinciales, dont seule la jouissance était réputée avoir été concédée par le Prince [2].

Les gouverneurs de province en vinrent même à prononcer si facilement des peines entraînant la confiscation, que Théodose II dut modérer leur zèle en leur prescrivant de le consulter au sujet de chaque confiscation [3].

La cupidité poussa les rois mérovingiens à faire de la confiscation un usage arbitraire, comme le prouvent plusieurs documents [4].

Plus tard, dans presque tous les cas, c'est encore le juge qui, en fait, tire le plus grand profit de la confiscation.

Le crime de lèse-majesté divine ou humaine, au premier ou au second chef [5], dont connaissaient les juridictions royales, entraînait dans tout le royaume, aussi bien en pays de droit écrit qu'en pays de droit coutumier, confiscation des biens au profit du roi [6].

---

(1) César, *Commentaires de la guerre des Gaules*, liv. 5, § 56.

(2) Glasson, *Histoire du droit et des institutions de la France*, I, 1887, p. 362; Turgeon, *Esprit économique et social de Rome*, Travaux juridiques et économiques de l'Université de Rennes, 1932, p. 172.

(3) Const. 1 Code théodosien, *ne sine jussu*, 9, 40.

(4) Grégoire de Tours, *Histoire des Francs*, liv. IV, § 13; liv. V, § 540; liv. VI, § 46; liv. IX, § 10, 19, 38; *Chronique de Frédégaire*, chap. 31; *Vita sancti Lodegarii*, chap. 12, dans Bouquet, *Recueil des historiens des Gaules et de la France*, II, p. 619.

(5) Sur ces infractions, V. *infra*, n° 13.

(6) Edit du 10 août 1539 (*Collection des ordonnances du Louvre, Catalogue des actes de François Ier*, II, n° 5208, p. 280).

Bacquet, *Traité des droits de justice*, 1744, chap. XI, n° 17; Coquille, *Coutumes de Nivernois*, chap. II, art. 1; Chopin, *Traité*

Cependant les coutumes n'étaient pas absolument d'accord sur ce point et leurs divergences se reflètent dans la doctrine. C'est ainsi que nombre d'auteurs [1] prétendent que seule la confiscation pour lèse-majesté humaine au premier chef doit aller au roi. On hésite aussi à attribuer au roi la confiscation qui réprime la fabrication de fausse monnaie ou le duel, mais en général, la doctrine est plutôt favorable au roi [2].

Par contre, même s'agissant des cas royaux autres que la lèse-majesté [3], la confiscation, *fructus juridictionis*, appartient en principe au seigneur haut-justicier [4], malgré les efforts des légistes. Mais même dans

---

du domaine de la couronne de France, 1662, I, liv. I, tit. I, n° 1; IMBERT, *Institutionum forensium Galliae libri IV*, liv. III, chap. 17, n° 10; SERPILLON, *Code criminel ou commentaire de l'ordonnance de* 1670, 1767, p. 67; MUYART DE VOUGLANS, *Les lois criminelles de France dans leur ordre naturel*, 1780, liv. III; tit. 2.

(1) LOYSEAU, *Œuvres*, 2e édit., 1678, *Des seigneuries*, chap. XII, n° 81; FERRIÈRE, *Corps et compilation de tous les commentateurs anciens et modernes sur la coutume de Paris*, 2e édit., 1714, II, § 3, n° 12, p. 1424 et n° 14, p. 1425; RICHER, *Traité de la mort civile*, 1755, p. 308; DU ROUSSEAU DE LA COMBE, *Traité des matières criminelles*, 6e édit., 1769, p. 72; JOUSSE, *Traité de la justice criminelle*, 1771, I, n° 190.

(2) BOUTEILLER, *Somme rural*, 1603, liv. I, tit. 39; LOYSEAU, *op. cit.*, chap. XII, n° 80; DESPEISSES, *Œuvres*, 1750, *Des droits seigneuriaux*, n° 13, p. 136; MUYART DE VOUGLANS, *Traité des crimes et de leurs peines*, 1757, p. 468; SERPILLON, *Code criminel*, p. 95.

BACQUET rapporte (*Traité des droits de justice*, chap. XI, n° 17) des espèces où les seigneurs sont préférés au roi.

L'arrêt donné en la Grand' Chambre du Parlement de Paris le 10 août 1611 attribue la confiscation aux seigneurs (FERRIÈRE, *op. cit.*, II, § 3, n° 13, p. 1424) mais l'article 13 de l'édit d'août 1679 la réserve expressément au roi (FERRIÈRE, *ibid.*).

(3) BACQUET tranche la question (*Traité des droits de justice*, chap. XI, n° 16) et personne ne la discute plus après lui.

(4) Cependant, en cas de contrefaçon du Sceau de France, le bénéficiaire de la confiscation était le Chancelier (LA ROCHEFLAVIN, *Treize livres des Parlements de France, de leur origine et institution*, 1617, liv. VI, tit. 23, n° 2; DESPEISSES, *Des droits seigneuriaux*, n° 13, p. 136).

L'édit d'août 1542 (*Catalogue des actes de François Ier*, IV, n° 12.723, p. 367) enlevant au Chancelier de France le produit des

cette hypothèse, le pouvoir royal était intéressé à la répression, une amende étant prélevée par le roi « pour réparation de l'injure faite au public » [1].

Il est vraisemblable que primitivement le seigneur confisquait tous les biens du condamné, en quelque lieu qu'ils se trouvent [2]. Bretonnier affirme que cette règle a subsisté en Bourgogne [3]. Il est évident que cette particularité prêtait à tous les abus.

Mais de bonne heure, la juridiction et le droit de confiscation se dissocient et si ce dernier continue à être considéré comme un fruit de la juridiction, c'est dans un sens très particulier : c'est qu'il découle de la haute justice en soi et non du fait d'avoir jugé tel

---

confiscations à raison des faux commis du fait du Sceau, ne fut guère appliqué (DENISART, *Collection de décisions nouvelles et de notions relatives à la jurisprudence actuelle*, 1786, V, v° *Confiscation*, p. 140).

Une autre exception apparaissait quand le condamné était clerc : l'évêque se substituait alors au haut-justicier pour recouvrer la confiscation. DESPEISSES (*op. cit.*, n° 6, p. 134), COQUILLE (*Coutumes de Nivernois*, chap. II, art. 8), RICHER (*Traité de la mort civile*, p. 315), FERRIÈRE (*Corps et compilation*... II, § 2, n° 1, p. 140) critiquent cette prérogative. Elle disparut d'ailleurs avec la rédaction des coutumes.

C'est dans ce sens très particulier qu'il fallait entendre la règle : *mobilia adhaerent ossibus, mobilia sequuntur personam* (OLLIVIER MARTIN, *Histoire de la coutume de la prévôté et vicomté de Paris*, II[1], 1926, p. 98; *L'assemblée de Vincennes*, Travaux juridiques et économiques de l'Université de Rennes, 1909, p. 307).

(1) LOYSEAU, *Des offices*, liv. I, chap. XIII, n° 92; FERRIÈRE, *Dictionnaire de droit et de pratique*, 1771, p. 363.

En général cette amende était modérée (FERRIÈRE, *Corps et compilation*..., II, § 1, n° 18, p. 1401). Toutefois il n'en était pas toujours ainsi : elle devait, aux termes d'un arrêt de Parlement de 1588, absorber la plus grande partie des biens du condamné. Le maximum en fut ensuite fixé à la quotité du quart (DE LA TOULOUBRE, *Recueil de jurisprudence féodale*, 1756, I, p. 127; JOUSSE, *Traité de la justice criminelle*, I, n° 188).

(2) LAURIÈRE sur LOYSEL, *Institutes coutumières*, 1846, liv. 6, tit. 2, n° 19.

(3) *Recueil par ordre alphabétique des principales questions de droit*, 1756, I., p. 353.

criminel [1], de telle sorte que Loyseau peut dire que « celuy qui fait le procez est souvent celuy qui prétend le moins en la confiscation » [2].

La diversité des coutumes rendait les conflits de lois inévitables. Pour certains, c'est la coutume du domicile du condamné qui décidait seule s'il y avait lieu à confiscation [3]; pour d'autres, il fallait considérer avant tout la coutume de la situation des biens et il pouvait y avoir confiscation même quand cette peine n'existait pas dans la province où avait été rendue la condamnation [4]; enfin on combinait parfois le droit du lieu où le jugement avait été prononcé et la *lex rei sitae* [5].

Les biens meubles et immeubles du condamné appartenaient, quand la confiscation était admise, au seigneur dans la juridiction de qui ils se trouvaient au jour de la condamnation [6]. Exceptionnellement, les

---

(1) BACQUET, *Traité des droits de justice*, chap. XIII, n° 16.

(2) *Des seigneuries*, chap. XII, n° 79.

(3) BACQUET, *loc. cit.*; COQUILLE, *Coutumes de Nivernois*, chap. XII, art. 2; LOYSEL, *Institutes coutumières*, liv. 6, tit. 2, n° 20; LOYSEAU, *op. cit.* chap. XII, n° 91.

(4) IMBERT, *Institutionum forensium Galliae libri IV*, liv. III, chap. 18, n° 9; DESPEISSES, *Des droits seigneuriaux*, tit. V, art. 2, Sect. III, n° 4, p. 133; FERRIÈRE, *Corps et compilation...* II, § 2, n° 7, p. 1409; RICHER, *Traité de la mort civile*, p. 343.

Cette manière de voir était conforme à la théorie française des statuts, qui, à la suite de D'ARGENTRÉ (*De statutis personnalibus et realibus*, n°s 2 et 3, in *Commentarii in patrias Britonum leges...*, 3e édit., 1621) s'efforçait de soumettre meubles et immeubles au droit local.

(5) MUYART DE VOUGLANS, *Institutes au droit criminel*, 1767, p. 419; JOUSSE, *Traité de la justice criminelle*, I, n° 185.

V. aussi BOULLENOIS, *Traité de la personnalité et de la réalité des lois*, I, p. 343.

(6) ... « Et chet ceste confiscation à tous les seigneurs dessous qui les biens sont trouvez au iour de la sentence », dit BOUTEILLER (*Somme rural.*, édit. de 1603, p. 780).

L'article 331 de la coutume d'Orléans exprime en ces termes le droit commun des pays de coutumes sur ce point : « Quand

créances n'ayant pas d'assiette fixe étaient rattachées au domicile [1].

Quand le haut-justicier ne bénéficiait pas de la confiscation, Loyseau prétend qu'il « se récompense sur l'amende qu'il taxe si haut qu'il lui plaît et par le moyen de laquelle on absorbe ordinairement la confiscation » [2]. Cet usage permettrait donc en fait au haut-justicier de prétendre à la plus grande part des biens de celui qu'il avait condamné et enlevait beaucoup de son importance pratique à la solution des conflits de lois.

8. Ignorée en pays de droit écrit, sauf en cas de lèse-majesté, conformément à la novelle 134 de Justinien [3] la confiscation est, en pays de droit coutumier, la conséquence nécessaire de toute peine capitale : condamnation à mort, peine perpétuelle emportant mort civile [4], bannissement [5], en vertu de la règle *qui*

---

aucun, pour ses démérites, est exécuté par justice et ses biens déclarés confisqués, lesdits biens meubles... sont acquis au seigneur haut-justicier, de la juridiction duquel les biens meubles sont trouvés. »

V. encore : Bacquet, *op. cit.*, chap. XIII, n° 7; Loyseau, *op. cit.*, chap. XII, n° 88; Ferrière, *op. cit.*, II § 2, n° 4, p. 1409; Richer, *op. cit.*, p. 301; Jousse, *op. cit.*, I, n° 185.

(1) Ferrière, *op. cit.*, II, § 2, n° 9, p. 1410; Denisart, *Collection de décisions nouvelles...* V° *Confiscation*, p. 145.

(2) *Op. cit.*, chap. XII, n° 80.

(3) V. *infra*, n° 12.

(4) De Fontaines, *Conseil à un ami*, p. 292 et 483; *Etablissements, coutumes, assises et arrêts de Normandie*, édit. Marnier, p. 77; Anciennes coutumes d'Anjou et du Maine, F, n°s 1307, 1364, 1433, II, p. 484, 502, 515; L, n° 116, IV, p. 196.

Loysel, *Institutes coutumières*, VI, 2, 19; Brodeau, *Coutume de la prévôté de Paris*, II, p. 467, n° 19; Despeisses, *Des droits seigneuriaux*, tit. V, art. II, sect. III, n° 1, p. 131; Ferrière, *Corps et compilation...*, II, § 1, n° 9, p. 1400; Richer, *Traité de la mort civile*, p. 337; du Rousseau de la Combe, *Traité des matières criminelles*, p. 465, n° 42.

(5) Rappelons que le bannissement était la sanction d'infrac-

confisque le corps, confisque les biens [1], et même si la sentence est muette à cet égard [2]. Elle fut donc d'une application extrêmement fréquente [3].

C'est une peine subsidiaire qui dépend non du crime commis, mais de la peine principale prononcée; cependant, quelle que soit cette dernière, l'opinion dominante considère que la confiscation ne s'attache pas aux jugements rendus par les juridictions militaires [4].

Mais la confiscation se rencontre aussi comme peine principale [5]. C'est à ce titre qu'elle atteignit

tions aussi peu graves que petits vols, mendicité, défaut en matière criminelle (Glasson, VI, p. 697).

Il semble cependant que la confiscation était facultative en cas de bannissement.

(1) Article 183 de la coutume de Paris, 207 de la coutume de Meaux, 185 de la coutume de Montfort, 9 de la coutume de Melun, 24 de la coutume de Sens...

(2) FERRIÈRE, *op. cit.*, II, § 1, n° 20, p. 1402 et *Dictionnaire*, p. 361.

(3) L'Histoire en offre deux exemples particulièrement célèbres :

En 1205, Philippe-Auguste prononça contre Jean-sans-Terre la confiscation de la Normandie, du Maine, de l'Anjou, de la Touraine et du Poitou, confiscation qui à vrai dire, est en même temps une commise féodale et qu'assurèrent en fait les victoires de Bouvines et de La Roche-aux-Moines.

En 1527, François I^er^ confisqua de même au connétable de Bourbon le Bourbonnais, la Marche, l'Auvergne, le Forez et le Beaujolais.

On trouvera les espèces les plus importantes dans CHOPIN, *Traité du domaine de la couronne*, II, p. 56.

(4) LOYSEAU, *Traité des offices*, liv. I, chap. 6; JOUSSE, *Traité de la justice criminelle*, I, n° 192, et lettre du Procureur général du Parlement de Paris Joly de Fleury et arrêts cités par cet auteur.

Contra : COQUILLE, *Sur la coutume de Nevers*, tit. II, art. 1; RICHER, *op. cit.*, p. 342.

(5) Par exemple contre les déserteurs (Mandement de Vincennes, 7 novembre 1353, Isambert, IV, p. 684 et V, p. 834; ordonnance de Montil-les-Tours d'avril 1467).

MUYART DE VOUGLANS prétend (*Institutes au droit criminel*, part. VIII, chap. II, § IV, p. 419) que la confiscation n'existait pas comme peine principale, en ce sens qu'elle était toujours « la suite de certains crimes ou de certaines peines. » Conformément à la terminologie moderne, nous ne considérerons la confiscation comme une peine subsidiaire que quand elle était attachée à certaines peines.

notamment les Juifs, à la fin du Moyen-Age, avec un caractère fiscal évident. A tout moment, ils étaient tenus pour responsables des calamités publiques [1] et expulsés cependant que leurs biens étaient confisqués. « Une ordonnance, dit M. Esmein [2], prononçait l'expulsion des Juifs et confisquait, au profit du roi ou des seigneurs, tout ou partie de leurs créances; puis, au bout d'un certain temps, on les laissait rentrer dans le royaume, commercer et s'enrichir de nouveau; alors une nouvelle ordonnance prononçait encore l'expulsion et la confiscation, et ainsi de suite. Il y avait là pour le pouvoir royal une source inépuisable de profits et comme une coupe réglée ».

Ajoutons que bien souvent la confiscation n'intéressait pas les seules créances des Juifs, mais tous leurs biens : ils étaient confiscables à merci [3].

C'est ce qui eut lieu sous Philippe-Auguste, en 1181 [4] sous Saint Louis lui-même, en 1249, sous Philippe-le-Bel, en 1295. Celui-ci confisqua à nouveau leurs biens en 1306 après avoir pris soin de recommander à ses agents de veiller à ce que les Juifs fussent remboursés de leurs créances [5].

---

(1) V. notamment BEUGNOT, *Les Juifs d'Occident*, 1824, p. 85; MICHELET, *Histoire de France*, 1867, III, p. 203.

(2) ESMEIN et GENESTAL, *Cours élémentaire d'histoire du Droit français*, 15e édit., 1930, p. 648.

(3) V. BRUSSEL, *Nouvel examen de l'usage général des fiefs en France pendant les* XIe, XIIe, XIIIe *et* XIVe *siècles*, 1727, p. 591, 593, 595, 596, 611, 627.

(4) Il est vrai que cet édit n'eut d'effet que dans les limites restreintes du domaine royal (GASNOS, *Etude historique sur la condition des Juifs dans l'Ancien Droit français*, thèse Rennes 1897, p. 96; DE LATAULADE, *Les Juifs sous l'Ancien Régime. Leur émancipation*, thèse Bordeaux 1906, p. 89).

(5) Ordonnance du 27 avril 1303, *Recueil du Louvre*, I, 443, Isambert, II, 845.

La même mesure se répéta en 1311 et ces spoliations successives rapportèrent au Trésor des sommes énormes [1]. Sur l'accusation absurde d'avoir empoisonné toutes les fontaines du royaume, les Juifs furent encore expulsés ou brûlés quelques années après (1321) et la confiscation de leurs biens procura 150.000 livres [2].

Les mêmes alternatives se succédèrent sous Philippe de Valois et le roi Jean, jusqu'au célèbre édit du 17 septembre 1394 [3] qui bannit à perpétuité les Juifs du royaume, mais sans confisquer leurs biens. Ils n'eurent plus à subir de confiscations avant la déclaration du 23 avril 1615 [4], qui leur donna un mois pour quitter la France, sous peine de la vie et de la confiscation des biens.

9. Afin d'assurer l'efficacité de la confiscation, cette peine n'atteignait pas seulement les biens que le coupable possédait au moment de la condamnation.

En principe le droit romain ne faisait produire effet à la confiscation qu'à partir de cette date [5]. En conséquence les biens de celui qui mourait en prison ou avant la condamnation allaient à ses héritiers [6].

Mais cette règle souffrait deux exceptions : sous l'Empire, la confiscation pouvait être prononcée

---

(1) Boutaric, *La France sous Philippe-le-Bel*, 1861, p. 304.

(2) *Continuateur de Nangis*, t. II, p. 35; Brussel, *op. cit.*, p. 622.

(3) *Recueil du Louvre*, VII, 675; Isambert, *Recueil général des anciennes lois françaises*, VII, 650.

(4) Isambert, XIV, 76.

(5) Loi 2, Dig., liv. 48, tit. 20, *de bonis damnatorum.*

(6) Loi 2, § 2, Dig., *de poenis*, 48, 19; loi 11, pr., *de bonis damn.*, 48, 20; loi 45, § 1, *de jure fisci*, 49, 14; loi 13, § 2, *qui testamenta facere possunt*, 28, 1; loi 3, § 7, *de bonis eorum qui ante sententiam mortem sibi consciverunt.*

après la mort au cas de lèse-majesté ou de concussion [1] ou quand l'accusé avait mis fin à ses jours pour échapper au châtiment [2]. D'autre part, la peine s'étendait aux effets aliénés par le condamné en fraude du fisc [3].

Guidé par une préoccupation fiscale, notre ancien Droit se montra beaucoup moins libéral en matière de suicide. Les biens des désespérés étaient confisqués dans la plupart des provinces du Nord et de l'Ouest [4]. Au XIV^e^ siècle, Jean d'Ableiges déclare que le suicidé doit être « justicié et ses biens confisqués » [5].

Bouteiller il est vrai, reprend à la même époque la distinction romaine, n'admettant la confiscation que quand le suicidé s'est donné la mort pour échapper à une peine motivant la confiscation [6]. La même opinion apparaît dans quelques arrêts rendus en pays de droit écrit [7] et même, au XIV^e^ siècle, dans une ordonnance de Charles V.

---

(1) Loi 11, Dig., *ad legem Juliam majestatis* et loi 22, Dig., *de jure fisci.*

(2) Loi 2, § 6 et 8, Dig., *de bonis eorum qui ante sententiam...*

(3) Frag. 45, *de jure fisci*, 49, 14.

Les affranchissements d'esclaves intervenus dans ces conditions étaient visés spécialement (Loi 5, *qui manumittere non possunt*, liv. 7, tit. 11).

(4) Article 196 de la *Très Ancienne Coutume;* enquête faite après la conquête de la Normandie par Philippe-Auguste en 1205 (TEULET, *Layettes du Trésor des Chartes*, I, n° 785).

V. aussi *Etablissements de Saint-Louis*, I, 92; BEAUMANOIR, *Coutumes de Beauvoisis*, chap. 69, n^os^ 9, 10, 12, 13, t. II, p. 487.

Adde : BRÉGEAULT, *Procès contre les cadavres dans l'Ancien Droit*, Nouvelle revue historique de droit français et étranger, 1879, t. III, p. 619.

(5) *Grand coutumier de France*, IV, 13, p. 664.

(6) *Somme rural*, liv. I, tit. 39.

(7) 24 janvier 1582 (MAYNARD, *Notables et singulières questions du droict escrit*, liv. VI, chap. 85), 2 juillet 1600 (FERRIÈRE, sur les *Décisions* de Guy Pape, question LXXVI), 7 décembre 1634 (SIMON D'OLIVE, *Questions notables du Droit*, 1682, liv. I, chap. XL, p. 206).

Mais un mouvement inverse ne tarda pas à se dessiner en pays de droit coutumier [1] et l'article 22 de l'ordonnance criminelle d'août 1670 punit encore le suicide pour lui-même [2] n'acceptant que l'excuse de folie.

Quant aux biens aliénés par le condamné *metu poenae*, à titre gratuit ou à titre onéreux, avant ou après la sentence, ils doivent être confisqués d'après Ferrière [3] et Jousse [4]. Ces auteurs respectent d'ailleurs les droits des acquéreurs à titre onéreux de bonne foi et Jousse indique quelques hypothèses où la fraude doit être facilement présumée : celles d'une aliénation universelle, ou à vil prix, ou à un proche parent, ou d'un aliénateur qui reste en possession ou perçoit les fruits.

10. La cupidité du juge pouvait aggraver la situation des justiciables, mais l'emploi des biens confisqués présenta bientôt pour eux un autre danger. Tant que les confiscations ne firent que grossir les recettes publiques ou même quand elles couvrirent certaines dépenses telles que le paiement de rentes perpétuelles à la charge du Trésor [5], la rançon d'un roi prison-

---

(1) BACQUET, *Traité des droits de justice*, chap. VII, n° 16; LOYSEL, *Institutes coutumières*, VI, 2, 17.

V. cependant COQUILLE, *Coutumes de Nivernois*, chap. II, art. 1, p. 30, et question 16; DESPEISSES, *Des droits seigneuriaux*, n° 22, p. 139.

(2) SERPILLON, *Code criminel*, II, p. 961.

(3) *Corps et compilation...* II, § 2, n° 22, p. 1416.

(4) *Traité de la justice criminelle*, I, n° 157.

(5) Lettres du 28 août 1316 (Isambert, III, 142).

nier [1], la fortification des frontières [2], l'entretien des hôpitaux et les frais de justice [3]..., elles purent trouver jusqu'à un certain point une justification dans l'intérêt de la collectivité.

Mais le roi, devant, quand il exerçait une confiscation sur les terres des seigneurs, vider ses mains dans l'an et jour, soit au profit desdits seigneurs, soit en faveur de personnes capables de s'acquitter des devoirs féodaux [4], pour ne pas, explique Coquille, « être vassal de son vassal » [5], généralisa cette pratique d'origine féodale et les dons de confiscations se multiplièrent.

Cette mesure déplorable, qui devait vite devenir extrêmement impopulaire et contribuer fortement à jeter le discrédit sur la confiscation, n'était d'ailleurs pas une innovation. A Rome, sous l'Empire, les *delatores* avaient l'habitude de réclamer et obtenaient une partie des biens du condamné [6]. Les Empereurs prirent de nombreuses dispositions pour restreindre ces

---

(1) MERLIN, *Répertoire de jurisprudence*, 1825, V, v° *Confiscation*, p. 414.

(2) Lettres du 21 septembre 1535 et édit du 26 juillet 1539 (ISAMBERT, XII, 573; *Catalogue des actes de François Ier*, IV, n° 11.123, p. 26).

(3) Article 13 de l'édit d'août 1679 mettant le duel au rang des crimes de lèse-majesté.

(4) BACQUET, *Traité des droits de justice*, chap. XII, n° 2; LOYSEAU, *Des seigneuries*, chap. XII, n° 78.

(5) *Institution au droit des Français*, édit. de 1703, p. 11.

(6) Des sommes énormes furent distribuées à ce titre. C'est ainsi par exemple que les accusateurs de Thraseas reçurent plus de dix millions de sesterces (FLAMAND, *De la procédure criminelle*, thèse Paris 1877, p. 67).

Cicéron apprécie sévèrement cet usage. « Enlever à autrui ce qui lui appartient, dit-il (*De officiis*, III, 5), dépouiller les uns pour enrichir les autres, est une action qui va au renversement

demandes [1] et Théodose et Valentinien finirent par les interdire complètement [2].

En France, de puissants seigneurs, des princes du sang, bien loin d'éprouver les scrupules qu'un François de Montholon montra dans une circonstance analogue [3], ne rougirent pas de s'enrichir des dépouilles des condamnés [4], et à la fin de l'ancien Régime, la fortune de plusieurs grandes familles n'avait pas d'autre origine que les dons obtenus sur les biens confisqués.

Mais il y avait encore pis : très souvent les confiscations étaient abandonnées, comme à Rome à une certaine époque, aux délateurs des condamnés. Les biens de Marigny, Montaigu, Jacques Cœur, Semblançay, du maréchal d'Ancre (Concino Concini), pour ne citer que quelques exemples, furent attribués à ceux à qui ils devaient leur perte, méritée ou non, Charles de Valois, le duc de Bourgogne, Antoine de Chabannes, le chancelier du Prat, de Luynes...

---

(1) Lois 16, 21, 24, Code théodosien, *de petitionibus et ultro datis et delatoribus*, l. 10, t. 10.

(2) Loi 2, Code théodosien, *de petitionibus bonorum sublatis*, l. 10, t. 12.

(3) Le roi ayant offert à François de Montholon 200.000 livres tournois, montant d'une amende imposée aux habitants de La Rochelle à la suite d'une sédition, il ne voulut pas profiter de cette somme et la laissa aux Rochelois pour construire un hôpital.

(4) Parmi les nombreux exemples que l'on pourrait citer, nous n'en retiendrons qu'un, particulièrement significatif : « Aujourd'hui, dit le marquis de Dangeau dans son *Journal*, le roi a donné à la Dauphine un homme qui s'est tué lui-même. *Elle espère en tirer beaucoup d'argent.* »

Il s'agissait, dit DES ETANGS (*Du suicide politique en France depuis* 1789 *jusqu'à nos jours*, 1860, p. 47), d'un graveur qui, jeté en prison pour avoir tenu après boire des propos offensants pour la favorite, et menacé d'y être laissé toute sa vie, avait préféré mettre fin à ses jours. Et pendant que la dauphine évaluait le bénéfice qui pourrait résulter pour elle de cet heureux événement, de petits enfants réclamaient du pain à une veuve éplorée.

Dans le même ordre d'idées, un édit du 29 janvier 1539 [1] réservait aux dénonciateurs des hérétiques et des huguenots le quart des biens confisqués sur ceux-ci.

Cette prime à la délation, comme l'explique Bodin [2], « ouure la porte aux calomniateurs de traffiquer le sang des poures subiects à prix d'argent », car « les calomniateurs... ...scauent tresbien qu'ils ne seront jamais recherchés de leur calomnie, estans appuyés du Prince, qui en tire partie du proffit ».

Aussi, conclut-il, « le droit des confiscations est l'un des plus grands moyens qui fut onques inuenté, pour faire d'un bon prince un tyran » [3].

De nombreuses ordonnances [4] essayèrent de remédier dans une certaine mesure à ces abus en interdisant aux solliciteurs de réclamer les confiscations avant la condamnation, sous peine d'amende. Las de leurs continuelles demandes, le roi ne veut plus être « requis ny importuné par eux ny par autres ». Malheureusement, la répétition de ces mesures suffit à prouver qu'elles ne suffisaient pas à contenir toutes les cupidités.

Tout le monde d'ailleurs applaudit aux dispositions royales. Guy Coquille, qui flétrit ces « expectations de triste événement », affirme qu' « il n'y a point de plus violents et plus dangereux solliciteurs contre les misérables accusez que ces infames confis-

---

(1) Isambert, XII, 402.

(2) *De la République*, liv. V, chap. III, p. 505 et 506.

(3) *De la République*, loc. cit.

(4) Ordonnance de 1453, lettres de 1535, ordonnance de 1539, article 87 de l'Ordonnance d'Orléans de 1560, article 204 de l'Ordonnance de Blois de 1579 (Ferrière, *Corps et compilation*... II, § 5, n° 2, p. 1431).

cataires, qui, semblables à des corbeaux croassant, abboyent de faim et d'avarice après la curée » [1]. Du Chalard se joint à lui contre ceux qu'il appelle des « perpétuels demandeurs et cameleons insatiables toujours à l'écoute » [2]. Ferrière approuve lui aussi : sans cette prohibition, il n'y aurait pas de justice possible : les donataires éventuels « solliciteroient pour faire condamner à mort l'accusé, ce qui seroit contre les bonnes mœurs, car, puisqu'il est contre l'honnêteté de traiter de la succession d'un homme vivant, il est bien plus injuste de demander, aux dépens de sa vie, la confiscation de ses biens » [3].

Parfois, la remise de la peine au condamné entraînait l'anéantissement de la libéralité consentie. La nullité est quelquefois formellement exprimée dans les lettres de rémission [4]. Mais est-il besoin d'ajouter que les donataires ne voulaient souvent rien entendre pour se dessaisir de leur proie. Il fallait user de la contrainte pour leur faire rendre gorge [5]. Ou bien les héritiers du condamné gracié profitaient de ce que le donataire était lui-même frappé de confiscation pour obtenir la restitution [6]. Mais il arrivait aussi que les donataires parvinssent à rester en possession malgré les lettres de rémission [7].

---

(1) Commentaire sur l'article 204 de l'Ordonnance de Blois dans NÉRON, *Recueil d'édits et d'ordonnances royaux*, 1720, I, p. 609.

(2) Sur l'article 87 de l'Ordonnance d'Orléans, dans NÉRON, *op. cit.*, p. 404.

(3) *Corps et compilation...* II, § 5, n° 3, p. 1433.

(4) Lettres de mai 1472 (Isambert, X, 648); édit du 26 juillet 1539 (Isambert, XII, 573).

(5) Isambert, X, 124.
V. aussi RICHER, *Traité de la mort civile*, p. 413.

(6) Isambert, X, 469 et 689; CARNOT, *De l'instruction criminelle*, sur l'article 2, n° 15.

(7) Isambert, VII, 271.

11. Cependant, malgré les abus auxquels elle prêtait, la confiscation n'était pas absolument injustifiable. Le manque d'argent continuel entrava fréquemment, jusqu'à la veille de la Révolution, la poursuite des crimes [1]. Or les seigneurs, toujours besogneux et à court d'argent, trouvaient dans les confiscations la principale ressource qui leur permettait de faire face aux frais de justice. C'est pour cette raison que la confiscation, limitée aux meubles, trouve grâce devant Jean Bodin : « Si les biens des condamnés sont laissés aux heritiers..., dit-il, les loyers des accusateurs et delateurs demeurent estaints, et ne se trouvera personne qui face les frais de procedures : ainsi les meschancetés demeureront impunies. » Et plus loin : « Tout ainsi que le bon veneur n'a garde de faillir à donner la curee aux chiens qui ont pris la beste sauvage, pour les amorcer et rendre plus alaigres, aussi faut-il que le sage legislateur donne loyer à ceux qui attachent les loups et lyons domestiques » [2].

Le danger était que, suivant l'expression de Target [3], « les dispositions pénales, qui ne devraient avoir pour fondement que l'intérêt de tous et le maintien de la paix publique, fussent souillées par l'avidité fiscale ».

---

(1) Esmein, *Histoire de la procédure criminelle en France, et spécialement de la procédure inquisitoire depuis le* XIII^e^ *siècle jusqu'à nos jours*, 1882, p. 338.

(2) *De la République*, liv. V, chap. III, p. 503.

(3) *Observations sur le projet de Code criminel*, Locré, *Législation civile, commerciale et criminelle de la France*, XXIX, p. 25, n° 13.

Montesquieu prétend que de son temps, le caractère fiscal de la confiscation a disparu [1]. « Pouvons-nous craindre, demande également Bruneau-Beaumez [2], qu'un Etat riche et puissant consente jamais, sans y être forcé par d'irrésistibles considérations, à grossir son Trésor des dépouilles des infortunés? non sans doute, et j'en atteste l'honneur français. A aucune époque, le gouvernement d'une nation grande, florissante et magnanime, ne sera réduit à vouloir accroître l'immensité de ses domaines par le produit faible et douloureux des confiscations ».

Ces appréciations nous paraissent bien confiantes, et quelque peu prématurées, si l'on songe au mot prêté à tort ou à raison à Fouquier-Tinville : « La guillotine *bat monnaie* sur la place de la Révolution : un bon tribunal révolutionnaire est le meilleur comité des finances »; à la satisfaction cynique avec laquelle un Maignet, en mission à Marseille, rendait compte au Comité de Salut public : « La guillotine a *expédié* hier et aujourd'hui quarante-trois scélérats *qui ont laissé à la République près de trente millions* » [3], ou même à l'attitude de Napoléon devant la confiscation [4].

---

(1) « On est fatigué, dit-il (*Considérations sur les causes de la grandeur des Romains et de leur décadence*, 1748, p. 170), de voir, dans l'histoire des Empereurs, le nombre infini de gens qu'ils firent mourir pour confisquer leurs biens. *Nous ne trouvons rien de semblable dans les historiens modernes.* »

(2) *Rapport au Corps législatif du 15 février* 1810, Locré, XXIX, p. 469, n° 6. — Comp. Berlier, *Exposé des motifs au Corps législatif du 5 février* 1810, Locré, XXIX, p. 431, n° 17.

(3) Sciout, *Histoire de la Constitution civile du Clergé* (1789-1801), IV, 1881, p. 87.

(4) Beugnot cite à ce propos dans ses *Mémoires* (2e édit., 1868, II, p. 275), une anecdote peut-être suspecte mais qui peut laisser à réfléchir : pendant les Cent-Jours, on signala à Napoléon la présence en France du chancelier Dambray, qui vivait retiré dans ses terres, en lui proposant de ne pas l'inquiéter. « L'Empereur y avait d'abord souscrit, mais en parcourant le rapport de dénonciation, il

Il faut arriver, croyons-nous, à l'époque contemporaine, pour pouvoir séparer la confiscation de toute préoccupation pécuniaire. On ne conçoit pas, étant donné l'importance des budgets modernes, que le juge sacrifie l'idée de justice à un revenu de quelques millions. De telle sorte que si les préoccupations fiscales ont fourni à la confiscation un support solide grâce à qui elle a pu se développer, il semble hors de doute qu'elles sont étrangères au rétablissement de cette peine dans notre Droit [1].

12. Dans les législations primitives, la peine, réaction d'ordre passionnel, est proportionnée avant tout à la qualité de l'offensé. Or de même que le pouvoir constitué qui prononce la confiscation peut être tenté d'y recourir fréquemment parce qu'il en profite pécuniairement, il est normal qu'il use de préférence de cette peine rigoureuse contre les infractions qui le menacent plus particulièrement dans son existence ou même dans ses intérêts.

Le très ancien Droit romain punissait l'infraction comme une offense aux dieux. Or ceux-ci personnifiaient la cité; si bien qu'à travers le caractère religieux de la peine, apparaît le caractère politique de la confiscation. C'est ainsi que la première, la *perduellio,* qui englobait toutes les atteintes à la sûreté,

---

y lut que le chancelier était riche de 200.000 francs de rente, qu'il ne manquerait pas de tenir à la disposition des Bourbons. — « Oh! reprit l'Empereur, j'ai été trop vite! 200.000 *francs de rente, c'est la dotation de quatre généraux. Il faut faire partir cet homme-là!* »

(1) Voir cependant les observations de M. Chéron (Sénat, 7 décembre 1916, *Déb. parl.* 1916, p. 1042) et de M. Jenouvrier (*ibid.*, p. 1043).

la puissance ou la dignité du peuple romain [1], et dont la nature politique était très accusée, fut punie de confiscation comme un outrage aux dieux.

Bientôt il est vrai, les crimes de droit commun les plus graves, tels que le déplacement des bornes d'un champ, les violences des enfants envers les parents, la trahison du patron par le client ou du client par le patron, encoururent la même peine. Mais le caractère politique de la confiscation s'accentua avec la répression de l'usurpation de pouvoir, de l'attentat contre la personne des tribuns, puis des décemvirs et des édiles, mis la sous la protection de la religion [2], et surtout avec les proscriptions de Marius et de Sylla et la répression de la lèse-majesté sous l'Empire.

Enfin la novelle 134 de Justinien ne laissa plus subsister la confiscation qu'en matière de lèse-majesté. Mais si, dans le dernier état du Droit romain, la confiscation était ainsi devenue une peine essentiellement politique [3], il est hors de doute, croyons-nous, que ce résultat est la conséquence de l'extension de la lèse-majesté, « crime de ceux qui n'en ont pas commis » [4], prétexte commode imaginé dans une intention pécuniaire par les Empereurs, et que bien peu renoncèrent à utiliser.

---

(1) Bompard, *Le crime de lèse-majesté*, thèse Paris 1888, p. 6; Villard, *De la confiscation à Athènes et à Rome*, thèse Paris 1884, p. 59.

(2) Tite-Live, *Histoire romaine*, III, 55.

(3) Nous disons *essentiellement* parce que le *crimen majestatis immunitæ*, assez mal défini, comprenait certaines infractions que nous ne considérons pas aujourd'hui comme politiques ; par exemple, la fabrication de fausse monnaie, le faux en écriture publique, les outrages envers les dépositaires de l'autorité publique, la séquestration de personnes.

(4) Pline le Jeune, *Panégyrique de Trajan*, § 42.

13. Dans notre ancien Droit, les coutumes subordonnaient, nous l'avons vu [1], la confiscation à la peine prononcée, abstraction faite de la nature de l'infraction [2]. La confiscation n'était donc pas une peine spécifiquement politique [3].

Cependant la seule infraction que la confiscation réprimait uniformément dans tout le royaume [4] était le crime de lèse-majesté, qui comprenait tous les crimes contre la chose publique : lèse-majesté divine (sacrilège, hérésie...) ou humaine [5], au premier chef (attentat dirigé contre la personne du souverain ou de ses enfants, entreprises contre l'Etat, telles que soulèvement, rébellion, intelligences avec l'ennemi...) et

(1) V. *supra*, n° 8.

(2) La confiscation était de droit commun dans la France coutumière (LOYSEAU, *Des seigneuries*, chap. XII, n° 77; DESPEISSES, *Des droits seigneuriaux*, p. 131; DENISART, *Collection de décisions nouvelles et de notions relatives à la jurisprudence actuelle*, 1786, V, v° *Confiscation*, p. 140).

Aussi « dans les coutumes qui ne parlent pas de confiscation, dit FERRIÈRE (*Nouvelle institution coutumière*, 1692, I, p. 505). on tient qu'elle a lieu comme étant de droit commun. »

Cependant certaines provinces ne l'admettaient, comme les pays de droit écrit, que pour le crime de lèse-majesté. C'était le cas des coutumes de Bourbonnais, Calais, Béarn, Angoumois, Auvergne... (JOUSSE, *Traité de la justice criminelle*, I, n° 176).

D'autres (Arras, Béthune, Carcassonne, Saint-Omer) suivaient le même système, qu'elles tenaient de privilèges concédés par les seigneurs ou par le roi (GUYOT, *Répertoire universel et raisonné de jurisprudence*, 1784, IV, v° *Confiscation*, p. 434; MERLIN, *Répertoire universel et raisonné de jurisprudence*, 5e éd., 1827, V, v° *Confiscation*, p. 415).

Ailleurs (Normandie, Bretagne, Anjou, Maine, Poitou)... la confiscation n'atteignait que les meubles, non les immeubles, sauf exceptions.

(3) Notre ancien Droit n'avait pas de peine spéciale pour les crimes politiques, sauf peut-être l'écartèlement, généralement réservé au crime de lèse-majesté au premier chef.

(4) Sauf cependant, à Lille, Douai et Orchies (MERLIN, *loc. cit.*).

(5) A l'époque féodale, la commise du fief punissait la félonie, qui correspondait au crime de lèse-majesté. L'annexion des grands fiefs à la couronne présentait un caractère politique indéniable.

au second chef (faits offensant la dignité du roi comme la désertion à l'ennemi, l'enrôlement de soldats sans la permission du roi, la fabrication de fausse monnaie, la falsification du sceau royal, la concussion...) [1].

Les confiscations dirigées contre les huguenots répondaient également à un dessein politique autant que confessionnel. Le pouvoir central les poursuivit non seulement par intolérance religieuse, mais aussi parce qu'il craignait de les voir s'isoler pour former un Etat dans l'Etat : « L'unité religieuse était un élément et une condition de l'unité nationale » [2].

Aussi, après les confiscations qui résultèrent pour les huguenots de la peine de mort appliquée à tous les hérétiques [3], de nouvelles mesures se préparèrent contre eux : les édits des 14 juillet et 7 septembre 1682, indéfiniment renouvelés, leur interdirent de vendre leurs biens, les frappant d'une véritable inaliénabilité, puis les confiscations se succédèrent avec l'édit du 20 août 1685 [4], l'article 9 de l'édit du 17 octobre 1685 révoquant l'Edit de Nantes [5], la déclaration du 7 mars 1686 [6] et un édit de 1688 [7].

---

(1) Richer, *Traité de la mort civile*, p. 294; Muyart de Vouglans, *Traité des crimes et de leurs peines*, p. 430, 442, 459 et 461.

(2) Garraud, *Traité*, I, n° 68, note 12, p. 142.

(3) Edit du 24 juillet 1557, Isambert, XIII, 494; édit du 9 novembre 1559, Isambert, XIV, 11.

(4) Isambert, XIX, 524.

(5) Isambert, XIX, 530.

(6) Isambert, XIX, 547.
Benoist, *Condition juridique des protestants sous le régime de l'Edit de Nantes et après sa révocation*, thèse Nancy 1900, p. 288.

(7) Isambert, XX, 52.

14. Dans notre ancien Droit, la confiscation n'avait donc guère une tendance politique que dans les pays de droit écrit, héritiers de la tradition romaine.

Mais quand cette peine, abolie par la loi du 21 janvier 1790 et laissée de côté par le Code pénal de 1791, fut rétablie en 1792, ce caractère politique s'accentua singulièrement. Et cela n'a rien de très étonnant. Les époques de crise sont particulièrement favorables à l'application de la confiscation, réputée à juste titre une peine rigoureuse à qui l'on prête à tort ou à raison une efficacité particulière. C'est une arme redoutable aux mains d'un régime jeune qui veut s'imposer par la terreur et triompher par des mesures de salut public des dangers de toutes sortes qui menacent son existence.

La Révolution édicta la confiscation contre les fauteurs de troubles ou d'émeutes contre-révolutionnaires (décrets des 30 août-3 septembre 1792 et 19-20 mars 1793) et contre le crime de fausse monnaie (décret du 1er brumaire an II, ajoutant la confiscation aux peines prévues par le Code pénal de 1791), qui, sans constituer une infraction politique, n'en est pas moins une menace directe dirigée contre le pouvoir établi : les manœuvres politiques tendant à renverser le régime et la frappe de fausse monnaie susceptible d'amener son avilissement, tels étaient, en effet, les deux écueils sur lesquels la Révolution pouvait se briser.

Pour augmenter l'efficacité de ces mesures, la Convention autorisa la confiscation des biens de ceux contre qui un acte d'accusation était rendu et qui se suicidaient avant l'audience. C'est ainsi que les biens du girondin Clavière furent confisqués, avant beau-

coup d'autres, le 8 décembre 1793, sur la proposition de Fouquier-Tinville [1].

Mais c'est surtout contre les émigrés que cette arme fut dirigée : en complotant à l'intérieur, en pactisant trop souvent avec l'étranger à l'extérieur, ils avaient enflammé les colères patriotiques beaucoup plus que leurs richesses n'avaient suscité de convoitise.

Le sort de leurs biens fut réglé par 279 lois ou décrets [2].

Le séquestre institué sur les biens des émigrés par les décrets des 9 février et 8 avril 1792 ne tarda pas à faire place à une mesure plus rigoureuse : à la confiscation des revenus [3] succéda la confiscation générale avec les décrets du 27 juillet et des 2, 6, 13 et 14 septembre 1792, portant que « les biens tant mobiliers qu'immobiliers, séquestrés ou qui doivent l'être, en vertu du décret du 8 avril 1792, sont dès à présent acquis et confisqués à la Nation ».

Un décret du 23 août 1792 obligea les officiers publics à faire dans les huit jours la déclaration des effets et valeurs chez eux déposés et appartenant à des Français émigrés.

Une foule de textes vint réglementer dans les moindres détails le fonctionnement de la confiscation. Celle-ci avait pour effet de transférer tous les biens à

---

(1) Des Etangs, *Du suicide politique en France depuis* 1789 *jusqu'à nos jours*, p. 71.

(2) Dalloz, *Répertoire pratique*, V, v° *Emigré*, p. 267; Fuzier-Herman, *Répertoire général alphabétique du Droit français*, VIII, v^is *Biens nationaux*, p. 46; Ragon, *La législation sur les émigrés* (1789-1825), thèse Paris 1904.

(3) On sait qu'avant 1808 le séquestre judiciaire était doublé de la confiscation des fruits et revenus.

l'Administration des domaines. Le décret du 28 mars 1793 qui frappait les émigrés de mort civile déclarait ouvertes au profit de la Nation les substitutions dont ils étaient grevés. Ce même texte ajoutait que les effets de la mort civile ne pouvaient être opposés à la Nation et il en résultait cette conséquence extrêmement originale que *les biens à venir tombaient eux aussi dans la confiscation*. Mais il y avait encore bien mieux : pendant un délai de cinquante ans, les héritiers ne pouvaient opposer à la Nation la mort naturelle de l'émigré et les successions de toute nature que celui-ci aurait recueillies s'il avait vécu étaient attribuées à la Nation, par la fiction d'une sorte de *vie fiscale* venant prolonger la vie naturelle!

Une autre mesure très curieuse est le partage de présuccession, instauré par la loi du 9 floréal an III, en vertu duquel la part qui devait éventuellement revenir aux émigrés sur les biens appartenant à leur famille, était dévolue à la Nation, sous réserve de quelques tempéraments pour les successions de faible importance. Boissy d'Anglas et Lanjuinais dénoncèrent cette disposition comme « la plus épouvantable contradiction de termes et d'idées, la plus affreuse violation de la justice et des droits des citoyens » [1]. Elle fut abrogée le 11 messidor an III [2].

Les actes de disposition n'ayant pas date certaine avant le 9 février 1792, date de la mise sous séquestre, furent annulés, de même que les donations entre vifs ou à cause de mort, à quelques exceptions près résultant des articles 38, 39 et 40 du décret du 28 mars

(1) Séance du 29 juin 1795.

(2) MARION, *Les partages de présuccession*, Revue historique de droit français et étranger, 1923, p. 327.

1792. Quant aux débiteurs des émigrés, ils ne purent s'acquitter valablement qu'entre les mains du séquestre (article 14 de la loi du 8 avril 1792, maintenu le 2 septembre).

Toutes ces hypothèses où la confiscation réapparaissait furent condensées dans le décret du 14 floréal an III, aux termes duquel « la Convention Nationale déclare que le principe de la confiscation est maintenu à l'égard des conspirateurs, des émigrés et leurs complices, des fabricateurs et distributeurs de faux assignats, de fausse monnaie, des dilapidateurs de la fortune publique et de la famille des Bourbon-Capet... » [1].

La crise révolutionnaire passée, et surtout la monarchie rétablie, la rigueur de la confiscation appliquée aux émigrés fut effacée par des mesures de plus en plus libérales, qui précédèrent la loi de 1825 rendue sous la première Restauration.

Dès le 22 nivôse an III, il parut injuste de faire figurer dans la liste des émigrés certaines personnes d'humble condition à qui leurs biens furent rendus. Les demandes individuelles de proscrits se prétendant victimes d'une erreur étaient inévitables. Elles furent l'occasion de fraudes fréquentes.

Des arrêtés de Bonaparte du 11 ventôse an VIII et du 28 vendémiaire an IX rayèrent des listes le nom d'un certain nombre d'émigrés tout en restant muets

(1) La confiscation des biens de la famille d'Orléans était, en droit, une véritable confiscation (LANNE, *La fortune des d'Orléans. Origine et accroissement*, 1905, p. 119).

On sait qu'une mesure analogue fut prise contre les héritiers de Louis-Philippe, sous le couvert de la réunion au Domaine de l'Etat des biens qui en faisaient partie, par le décret dictatorial du 22 janvier 1852 (D. P. 1852-4-37), abrogé par la loi du 21 décembre 1872 (D. P. 1873-4-9).

sur le sort des biens confisqués. Des mesures individuelles suivirent, précédant un texte plus général : le sénatus-consulte du 6 floréal an X (26 avril 1802), tout en déclarant respecter les droits des acquéreurs de biens nationaux, remit aux émigrés les biens qui n'avaient pas encore été aliénés, à l'exception des fruits pour lesquels l'arrêté consulaire du 29 messidor an VIII avait posé le principe de la non restitution, à l'exception également des immeubles affectés à un service public, des créances sur le Trésor, des bois et forêts.

Les successions recueillies par la Nation par suite de la mort civile de l'émigré furent affectées, après paiement des dettes héréditaires, aux créanciers des émigrés (article 4 de l'arrêté du 3 floréal an XI).

Le rétablissement de la royauté devait naturellement accentuer ce mouvement. Une ordonnance du 21 août 1814 effaça tous les noms qui pouvaient subsister sur les listes, tout en réservant les droits des tiers comme l'avait promis la charte. Les biens non vendus du duc et de la duchesse d'Orléans leur furent restitués par des ordonnances du 20 mai et du 28 août 1814. La loi du 5 décembre 1814 compléta ces mesures en restituant les biens non vendus ou les biens reçus en échange (par exemple les actions des canaux d'Orléans et du Loing confisqués en 1791 et estimés 14 millions [1]).

---

(1) La restitution des biens non vendus n'est pas encore achevée aujourd'hui (GAIN, *La Restauration et les biens des émigrés*, thèse lettres Paris 1929, I, *La restitution des biens non vendus. La conquête de l'indemnité*, p. 302).

Consulter sur la loi de 1814, GAIN, *op. cit.*, p. 313 et suiv., et spécialement p. 620 et suiv.

Napoléon rapporta toutes ces dispositions en mars 1815 mais sans avoir le temps de les supprimer effectivement.

Enfin la loi du 27 avril 1825 [1] vint clore cette série de textes. Elle affectait 30 millions de rente au capital de un milliard à titre d'indemnité aux Français dont les « biens-fonds » avaient été confisqués en exécution des lois sur les émigrés. Une commission dont le fonctionnement fut réglé par une loi du 1er mai 1825 fut chargée de contrôler la répartition du milliard des émigrés, ce qui ne l'empêcha pas d'être défectueuse.

Une loi du 5 janvier 1831 attribua à l'Etat les fonds non distribués.

15. Les esprits s'étant calmés après la tourmente révolutionnaire, la confiscation, instrument docile des luttes intestines, tomba dans un discrédit complet.

Il est remarquable que, de 1801 à 1803, les grands corps politiques se montrent tout à fait hostiles à la confiscation. Leur sentiment se manifeste nettement lors des travaux préparatoires du Code civil en 1801, 1802 et 1803, et même au cours de la discussion en 1804 du projet unique de Code criminel, correctionnel et de police, ou à propos de la rédaction du Code pénal de 1808 à 1810.

Quand s'ouvrirent les débats relatifs à l'article 33 du Code civil disposant qu'au décès de mort civil l'Etat doit recueillir par déshérence les biens qu'il a acquis depuis la condamnation, Maleville dénonça cette dévolution comme un rétablissement de la

---

(1) RAGON, *op. cit.*, p. 176; THOUROUDE, *De la vente des biens nationaux*, thèse Toulouse 1912, p. 49; GAIN, *La Restauration et les biens des émigrés*, thèse lettres Paris 1929, II, *Le milliard des émigrés*.

confiscation, « qui doit être bannie de nos mœurs et de nos lois » [1], « toute idée de confiscation étant contraire aux principes consacrés par le nouveau régime » [2]. On s'inquiéta même du terme de *déshérence*, qui, trouvait-on, fait songer à la confiscation [3]. Tronchet prit soin de spécifier que ce n'est qu'au profit de la veuve, des enfants et des parents du condamné que l'on pourrait disposer des biens confisqués, pour éviter de voir reparaître des libéralités qui ressemblassent aux dons de confiscation de l'ancien Régime [4].

Finalement, l'article 33 fut adopté après une minutieuse démonstration du tribun Gary, affirmant qu'en réalité il n'y avait pas confiscation.

Quand la question de la confiscation fut à nouveau posée par la discussion du projet de Code criminel, correctionnel et de police, en 1804, la Commission de législation proposa d'appliquer cette peine aux crimes de conspiration et de fausse monnaie. Bigot-Préameneu combattit cette motion. Treilhard la défendit. Napoléon intervint en personne en faveur de la confiscation [5], instrument utile de gouvernement, sanc-

---

(1) *Séance du Conseil d'Etat du* 14 *thermidor an IX* (2 août 1801), Locré, II, p. 78, n° 30.

Comp. *Observations du Tribunat sur le projet retiré des* 26 *et* 27 *messidor*, 1 *et* 2 *thermidor an X* (15, 16, 20 et 21 juillet 1802), Locré, II, p. 296, n° 25.

(2) Boulay, *Exposé des motifs au Corps législatif du* 11 *frimaire an X* (2 *décembre* 1801), Locré, II, p. 231, n° 32.

(3) Duchatel, *Séance du Conseil d'Etat du* 4 *fructidor an IX* (22 août 1801), Locré, II, p. 207, n° 21.

(4) *Séance du Conseil d'Etat du* 26 *thermidor an IX* (14 août 1801), Locré, II, p. 195, n° 25.

(5) Cet attachement de Napoléon à la confiscation se manifesta également pendant les Cent-Jours (V. *infra*, n° 17).

tion traditionnelle des crimes d'Etat, qu'il faut conserver [1].

Dès ce moment la question était tranchée et le principe de la confiscation adopté, sous peine d'opposition ouverte au régime. Il ne s'agissait plus que de justifier cette solution par tous les arguments possibles et de réfuter une à une toutes les objections qui pouvaient se présenter. C'est surtout de 1808 à 1810, lors de la discussion du projet du Code pénal, que l'on s'efforça de démontrer la légitimité de cette mesure, « sauvegarde préservatrice placée aux pieds du trône [2] ». Cette précaution n'était d'ailleurs pas vaine, puisque à deux reprises, malgré l'opinion nettement exprimée de l'Empereur, à propos de la discussion de l'article 75 [3], puis de l'article 132 [4], les objections furent si pressantes que, pour un peu, c'est le principe même de la confiscation qui manqua d'être compromis.

16. La confiscation, déclarait le Code pénal, ne sera prononcée que « dans les cas déterminés par la loi » (article 7, *in fine*). « Elle ne sera la suite nécessaire d'aucune condamnation; elle n'aura lieu que dans les cas où la loi la prononce expressément » (article 37, alinéa 2).

---

(1) *Séance du Conseil d'Etat du* 30 *prairial an XII* (19 juin 1804), LOCRÉ, XXIV, p. 102, n° 4.

(2) BRUNEAU-BEAUMEZ, *Rapport au Corps législatif du* 15 *février* 1810, LOCRÉ, XXIX, p. 468.

(3) *Séance du Conseil d'Etat du* 12 *octobre* 1808, LOCRÉ, XXIX, n° 330.

(4) *Séances du Conseil d'Etat du* 22 *octobre* 1808, LOCRÉ, XXX, n° 3, p. 77; *du* 9 *janvier* 1810, LOCRÉ, XXX, n° 3, p. 208.

Donc, à la différence de notre ancien Droit, le Code pénal ne faisait pas de la confiscation le complément obligatoire de certaines peines. Il ne l'attachait qu'à certaines infractions. Rompant avec l'arbitraire de l'ancien Régime, il proclamait en outre avec insistance la nécessité d'un texte prévoyant la confiscation pour que le juge pût la prononcer.

Deux infractions de droit commun seulement encouraient la confiscation : la contrefaçon ou altération de monnaies d'or ou d'argent ayant cours légal en France (article 132 ancien), la contrefaçon du sceau de l'Etat, la contrefaçon ou falsification d'effets émis par le Trésor avec son timbre ou de billets de banque (article 139).

La confiscation était beaucoup plus fréquente en matière politique. Elle atteignait les crimes contre la sûreté extérieure de l'Etat visés par les articles 75 (port d'armes contre la France), 76, 77, 79 (intelligences avec l'ennemi), 80 (livraison de secrets à l'ennemi), 81 et 82 (livraison de plans à l'ennemi ou à des puissances étrangères) et les crimes contre la sûreté intérieure de l'Etat, passibles de la peine de mort, énumérés par les articles 86, 87 (attentat ou complot contre la vie ou la personne de l'Empereur ou d'un membre de la famille impériale), 91 (fomentation d'émeutes), 92 (levée de troupes sans autorisation), 93 (prise illégitime de commandement), 94 (opposition à une levée régulière de troupes), 95 (incendie ou destruction par mine d'une propriété de l'Etat), 96, 97 (formation de bandes armées), 102, 125 [1].

---

(1) Bourguignon, *Manuel d'instruction criminelle*, 3e édit. 1811, II, p. 195.

Il est certain que la confiscation pénétrait dans le Code pénal débarrassée de quelques-uns des inconvénients qu'elle présentait dans notre ancien Droit.

Si elle restait une arme politique, elle avait du moins cessé d'être l'instrument des haines religieuses. D'autre part, la substitution de la règle *nullum crimen, nulla poena sine lege* à cette « espèce de maxime que les peines sont arbitraires dans le royaume » [1], apportait une importante garantie aux justiciables.

Mais cette peine, rétablie dans notre Droit le 22 février 1810, avec la promulgation du Code pénal, ne devait pas s'y maintenir longtemps.

17. L'Empire, qui la soutenait, l'entraîna dans sa chute. Désireux de rompre avec le régime précédent et de supprimer une peine restée odieuse, l'article 66 de la charte de 1814, reprenant l'article 17 de la constitution sénatoriale adoptée par le Sénat et par le Corps législatif à la veille de l'abdication de Fontainebleau, portait que « la peine de la confiscation des biens est abolie et ne pourra pas être rétablie ». — « Disposition de loi admirable, s'écriait Beugnot [2], et sans contredit la plus belle conquête que la sagesse des temps modernes ait faite sur les erreurs du passé! »

La nature même du texte qui abrogeait la confiscation, ainsi que l'emphase avec laquelle Beugnot flétrissait les « erreurs » d'un passé encore si récent, suffiraient à prouver combien le caractère politique de la confiscation était devenu prédominant.

---

(1) De Servan, *Discours sur l'administration de la justice criminelle*, 1766, dans Beccaria, *Traité des délits et des peines*, édit. Dufey, 1821, p. 599.

(2) *Mémoires du comte Beugnot, ancien ministre*, 2e édit., 1868, II, p. 242.

Cependant les changements de gouvernement étaient propices au rétablissement de la confiscation [1]. Mais Napoléon, toujours favorable à cette peine, n'eut pas le temps, pendant les Cent-Jours, d'en assurer le retour effectif [2]. Le 15 juin 1815, le député Leguével proposait encore à la Chambre des représentants une « loi répressive des délits commis par les brigands prenant le titre de bandes royales [3] », qui édictait la confiscation. Cette fois, l'opinion, lasse de rigueurs, ne le suivit pas.

Pressé par certains de punir de la confiscation les hauts fonctionnaires rebelles, Louis XVIII eut le mérite de résister à ces suggestions [4].

La charte de 1830 [5] et la constitution de 1848 [6] confirmèrent la charte de 1814.

La disparition de la confiscation semblait donc définitive, d'autant plus que la loi du 31 mai 1854 vint supprimer la mort civile, qui avait été liée longtemps à la confiscation et la laissait subsister sous le

---

(1) Beaumarchais songeait vraisemblablement à la confiscation générale en écrivant que « toute révolution se résume dans un déplacement de propriétés. » Inversement le duc de Broglie a dit d'elle qu' « elle tend à perpétuer les discordes civiles. »

(2) Sollicité de confirmer dans l'Acte additionnel l'article 66 de la charte de 1814 qui abolissait la confiscation, Napoléon, au témoignage de Benjamin Constant et de Beugnot, en « combattit la suppression avec emportement (BEUGNOT, *op. cit.*, II, p. 243). « Non, je ne cèderai pas, s'écria-t-il devant l'insistance de la commission; où veut-on me conduire? hors de mon caractère? la France ne me reconnaîtrait plus, c'est son vieil Empereur qu'elle veut! »

(3) *Moniteur* n° 167 du 16 juin 1815, p. 681

(4) ROMBERG et MALET, *Louis XVIII et les Cent-Jours à Gand*, I, p. 138 et 204.

(5) Article 57 : « La peine de la confiscation des biens est abolie et ne pourra pas être rétablie. »

(6) Article 12 : « La confiscation des biens ne pourra jamais être rétablie. »

nom de déshérence [1]. Il n'en était rien cependant et la confiscation générale devait connaître une vie nouvelle avec les lois de 1918 et de 1928.

18. Il est nécessaire, pour s'expliquer le rétablissement de la confiscation générale, de retracer sommairement l'évolution de la répression des infractions politiques.

Dans notre ancien Droit, si l'on cherchait à distinguer les infractions politiques des infractions de droit commun, c'était pour leur réserver une répression particulièrement rigoureuse. Le pouvoir établi, directement attaqué, entendait se défendre avec énergie contre les délits qui risquaient de compromettre son existence, persuadé, selon l'expression de Robespierre, que « la faiblesse du juge enhardit les complots ». C'est pour punir plus efficacement les infractions politiques que l'extradition apparut [2], cependant que la confiscation frappait impitoyablement, dans tout le royaume, le crime de lèse-majesté; que l'Assemblée constituante, puis la Convention, conservèrent pour elles la peine de mort qu'elles déclarèrent abolie en matière de droit commun.

Imbu du même esprit, le Code pénal les poursuivait, disait Dhaubersart, avec une « légitime rigueur », prodiguant la confiscation en matière politique.

---

(1) V. *Supra*, n° 15.

C'est pourquoi Carnot prétendait, à tort (*De l'instruction criminelle*, III, 1817, p. 282), que ce droit de déshérence avait été aboli par la charte de 1814.

(2) Les Princes, explique très bien Ferrière (*Corps et compilation de tous les commentateurs anciens et modernes sur la coutume de Paris*, 2e édit. 1714, p. 1423), « se font raison les uns aux autres dans une cause qui les regarde tous. »

Le XIXe siècle apporta au contraire de nombreux adoucissements au châtiment des délits politiques [1].

Il semble ensuite qu'une distinction apparaisse entre les actes attaquant l'Etat, c'est-à-dire l'organisation politique du pays, et les actes dirigés contre la Nation, c'est-à-dire la patrie. La notion de crime politique paraît se restreindre à la notion de crime contre la sûreté intérieure de l'Etat, tandis que le crime contre la sûreté extérieure de l'Etat tend, par suite de la réprobation qu'il soulève, à se rapprocher du crime de droit commun [2]. Seul le premier continue à bénéficier d'une certaine indulgence de la part de la loi et de l'opinion, le second paraissant mériter au contraire une sanction sévère, dont la rigueur tient, suivant la remarque de Durkheim [3], à la profondeur du sentiment offensé.

Cet état d'esprit devait conduire tout naturellement le législateur à rechercher une peine très grave contre les attentats à la sûreté extérieure de l'Etat. Il crut l'avoir trouvée en rétablissant pour eux la confiscation générale, renouant ainsi une tradition millénaire.

Les événements très graves de 1915 expliquent également cette solution. Les institutions pénales

---

(1) Dispositions relatives à la peine de mort, à la relégation, à l'extradition, au sursis et à la récidive; création d'une échelle de peines distincte (GARRAUD, I, n° 123, p. 261; SALEILLES, *L'individualisation de la peine*, 2e édit., 1909, p. 187 et 230).

(2) Voir les lois des 12 décembre 1893, prononçant des mesures exceptionnelles contre la provocation aux crimes contre la sûreté extérieure de l'Etat; 15 novembre 1921, sur la protection des enfants maltraités ou moralement abandonnés; enfin, la loi du 26 janvier 1934 tendant à réprimer les délits d'espionnage et les agissements délictueux compromettant la sûreté extérieure de l'Etat.

V. *infra*, n° 48, en note.

(3) *La division du travail social*, thèse lettres Paris 1893, p. 73.

évoluent rapidement en temps de guerre ou de crise. De même que la capitulation de Valenciennes et de Mayence avait amené la Convention à multiplier les confiscations, les inquiétudes sur l'issue de la Grande Guerre incitèrent à reprendre les mêmes sanctions. Les crimes les plus graves contre la sûreté extérieure de l'Etat et les infractions militaires de nature à compromettre la défense nationale exigeant une répression énergique, que seule, pensait-on, la confiscation pouvait assurer, cette mesure régressive de défense sociale parut justifiée par là [1]. C'est l'argument de la raison d'Etat [2]. Mais n'a-t-il pas été invoqué de tout temps en faveur des mesures les plus arbitraires qui ne pourraient se faire admettre autrement? n'est-ce

---

(1) SAGONE, *Pour une répression efficace du délit politique*, Revue internationale de droit pénal, 1930, p. 319.

(2) Les débats parlementaires sont tout imprégnés de cette idée que tout devant être sacrifié à la conduite de la guerre, les mesures propres à la favoriser sont justifiées par là même : *salus populi suprema lex esto.*

C'est cependant lors de la rédaction du Code pénal que cette considération trouva son expression la plus nette.

La confiscation, pour BRUNEAU-BEAUMEZ (*Rapport au Corps législatif du 15 février* 1810, LOCRÉ, XXIX, p. 469, n° 6) est « justifiée par le salut du peuple, loi suprême qui commande et enchaîne la volonté du législateur. » Dhauhersart estime de même que la répression doit être rigoureuse « quand bien même ces remèdes blesseraient les intérêts des tiers, parce que... la conservation de l'Etat et de la société est la loi suprême. » (*Rapport au Corps législatif du 12 février* 1810, LOCRÉ, XXIX, p. 223, n° 10).

V. aussi BRUNEAU-BEAUMEZ, *Rapport au Corps législatif du 15 février* 1810, LOCRÉ, XXIX, p. 466, n° 6.

Adde : FORGUES, *Des modifications apportées au Code de justice militaire pour l'armée de terre pendant les trente dernières années*, thèse Paris 1928, p. 195.

La confiscation plus spécialement militaire fait songer à cette affirmation de MARMONT-RAGUSE (*Esprit des institutions militaires*) que la justice militaire « n'est pas établie d'une manière absolue sur des principes de morale et a pour base la nécessité. »

pas en son nom que la Convention dressa ses échafauds? n'est-il pas extrêmement dangereux [1]?

« Jamais, déclarait à ce propos le professeur Garçon [2], je n'ai mieux compris la nécessité d'une déclaration de principes constitutionnels, qui, se plaçant très haut et fixant les règles essentielles du droit public d'un peuple, garde le législateur des emportements de la colère et des tristes lois de circonstances ».

Etude critique de la confiscation générale au point de vue législatif

19. Nous venons de montrer par suite de quelle évolution le législateur vint à envisager le rétablissement de la confiscation générale dans notre Droit. Avant d'étudier les conditions d'application, l'étendue, le fonctionnement qu'il a assignés à cette peine, nous voudrions rechercher quels avantages et quels inconvénients une étude théorique permet de découvrir à la confiscation du point de vue législatif, et comment on s'est efforcé dans le passé de profiter des premiers et de tempérer les seconds.

Parmi les qualités qui peuvent être reconnues à une peine, certaines sont considérées comme indispensables dans un système répressif rationnel, d'au-

---

(1) La notion de *raison d'Etat* n'est qu'un aspect de la théorie de l'*état de nécessité*, qui, introduite dans le droit international public par les juristes allemands, justifie le mépris de la parole donnée et la violation des traités.

« Là où l'observation du droit international et l'existence de l'Etat entrent en conflit, dit notamment JELLINEK (*L'Etat moderne et son droit*, I, p. 562), la norme juridique passe à l'arrière-plan, parce que l'Etat est supérieur à tout principe juridique. »

Cf. ARNOLD, *im Gerichtssaal*, 1857, p. 337; STRUPP et BLOCISZEWSKI, *Eléments de droit international public universel, européen et américain*, 1927, p. 227.

(2) *Séance de la Société générale des prisons du 22 novembre* 1916, Rev. pénit. 1916, p. 415.

tres, qu'il est simplement souhaitable de rencontrer, ne jouent guère qu'un rôle subsidiaire.

Si nous envisageons d'abord ces dernières, nous constatons que la confiscation est une peine inégale : dépouiller un individu de sa fortune, déclarer sa succession ouverte, lui rendre une existence normale impossible en lui enlevant tout moyen de subsistance, c'est le frapper sinon trop durement, du moins très durement. Mais qu'arrivera-t-il si cet individu est insolvable? la condamnation glissera sur lui sans l'atteindre, peut-être même sans qu'il s'en aperçoive : rigoureuse pour le riche, la confiscation est indifférente au pauvre [1].

---

(1) Ce n'est que justice, déclarait M. Chéron lors de la discussion du projet de loi portant confiscation des biens des déserteurs et insoumis (J. O. Sénat, *Doc. parl.* 1916, *Sess. ord.* n° 409, p. 538; Sén. 5 et 7 décembre 1916, *Déb. parl.* 1916, p. 1041). C'est au riche surtout à défendre la patrie. S'il faillit, il est plus coupable que le pauvre.

Cet argument de circonstance n'a pas grande valeur. Il y a longtemps que la presse antimilitariste l'exploite en affirmant au prolétaire que, n'ayant rien à défendre, il n'a pas à se battre.

On a prétendu à l'inverse que la défaillance de celui qui ne laisse rien derrière lui est plus grave que la faute de celui qui doit abandonner une existence facile. « Il y a des compagnies d'ouvriers, comme ils n'ont rien à perdre, on peut compter sur eux », écrivait le général Proteau en 1815, lors du blocus de Cherbourg (Rapporté par VRANKEN, *Des infractions militaires dont l'auteur cherche à se soustraire au service et qui n'exigent pas la complicité d'un tiers*, thèse Rennes 1917, p. 241, note 1).

En réalité, toute discussion sur ce point est vouée d'avance à la stérilité. Elle ne peut guère fournir qu'une justification après coup. On reste étonné de constater qu'une question aussi vaine ait été débattue en 1916 alors que des considérations beaucoup plus topiques restaient complètement dans l'ombre. C'est ainsi par exemple que la Commission spéciale du Sénat, très hostile au début à la confiscation, lui reprochait d'être une peine inégale; par contre elle ne trouvait rien à redire à ce que la confiscation absorbe la réserve des héritiers (Sén., *Doc. parl.* 1916, *sess. ord.* n° 409, p. 538 et *infra*, n° 37).

En outre, cette peine n'est pas divisible, n'est pas susceptible de plus ou de moins quant à son étendue [1]. Il est bon cependant que l'élément moral que comporte chaque infraction soit laissé à l'appréciation du juge, la culpabilité variant avec des circonstances qu'on ne peut prévoir à l'avance. Le manque de souplesse de la confiscation constitue un inconvénient sérieux, car, comme l'a dit Montesquieu, « quand la peine manque de mesure, on est souvent obligé de lui préférer l'impunité » [2].

On peut encore reprocher à la confiscation d'être incertaine dans la mesure où elle atteint les biens acquis après la condamnation. Dans ce cas elle n'est pas non plus une peine réformatrice puisque visant avant tout à un effet d'intimidation.

Par contre, il n'est pas mauvais que l'espionnage et la trahison, inspirés généralement par un désir de lucre, soient frappés d'une peine pécuniaire [3], d'un talion moral [4].

La confiscation est encore avantageuse au point de vue budgétaire, dernière survivance de son caractère pécuniaire, et assez facilement réparable [5].

---

(1) V. *infra*, n° 52.

(2) *De l'esprit des lois*, 1e partie, liv. VI, chap. III.
V. aussi VIDAL, *Principes fondamentaux de la pénalité dans les systèmes les plus modernes*, 1890, p. 261.

(3) TARGET, *Observations sur le projet de Code criminel*, LOCRÉ, XXIX, p. 25, n° 13.

(4) MOLINIER, *Traité théorique et pratique de droit pénal*, 1894, I, p. 298.

(5) Il se peut toutefois que le prix de vente restitué soit inférieur à la valeur réelle des biens aliénés.
Les risques d'erreur judiciaire étaient sérieux dans notre ancien Droit, étant donné la facilité avec laquelle la peine de mort était prononcée et appliquée, le peu de garantie qu'offrait la procédure, la complaisance avec laquelle étaient accueillies les dénonciations politiques, l'intérêt pécuniaire que présentait la confisca-

Mais toutes ces considérations sont bien secondaires et nous arrivons seulement au point décisif de la discussion avec l'étude de l'efficacité et de l'impersonnalité de la confiscation.

20. Le caractère passionnel de la peine dans les sociétés primitives explique qu'à l'origine elle constituait un châtiment excessif et cruel, frappant, outre le coupable lui-même, tout ce qui le touchait, famille et biens [1]. C'est moins un coupable qu'il faut qu'un objet à une réparation indispensable, comme le montre le mythe des Furies poursuivant la descendance des Atrides, innocente des crimes paternels.

Le principe de la personnalité des peines tendit de bonne heure à se substituer à l'idée de la solidarité de la famille devant le crime, et dans le dernier état du Droit romain, non seulement la répression du crime commis par un individu ne saurait atteindre les autres membres de la famille, mais même ceux-ci ne

---

tion pour le juge et le délateur (CHOPIN, *Traité du domaine de la couronne*, II, p. 56; SERPILLON, *Code criminel*, II, p. 1205; DU BOYS, *Histoire du droit criminel de la France*, 1874, I, p. 440).

Les restitutions étaient opérées au profit des héritiers. C'est ce qui eut lieu par exemple après les procès de Pierre de la Broce (LANGLOIS, *Le règne de Philippe III*, p. 32, note 3), Enguerrand de Marigny (CLÉMENT, *Enguerrand de Marigny, Beaune de Semblançay, le chevalier de Rohan, épisodes de l'histoire de France*, 1859), Jacques Cœur (Isambert, X, 469; CLÉMENT, *Jacques Cœur et Charles VII*, 1853), Jacques de Beaune, seigneur de Semblançay.

V. aussi Isambert, X, 689 et 813.

Ces risques subsistent aujourd'hui dans le cas de condamnation des déserteurs et insoumis par contumace ou par défaut. D'ailleurs le décret de 1811 le reconnaissait (*infra*, n° 35) et pourtant Napoléon n'a jamais été suspect d'indulgence pour les déserteurs.

V. GARÇON, *Séance de la Société générale des prisons du 29 juin* 1916, Rev. pénit. 1916, p. 317; Commandant JULLIEN, *ibid.*, p. 315.

(1) TARDE, *La philosophie pénale*, 1890, p. 137; SIGHELE, *Les foules criminelles*, trad. Vigny, 1892, p. 128.

sont l'objet d'aucune flétrissure morale : « crimen vel poena paterna nullam maculam filio infligere potest », dit, en effet, le Digeste [1]. « Namque unusquisque ex suo admisso sorti subjicitur : nec alieni criminis successor constituitur ».

Cependant il en était autrement en matière de lèse-majesté et c'est pour cette raison que le chapitre 13 de la novelle 134 de Justinien, qui abolissait la confiscation, stipulait : « In majestatis vero crimine condemnatis, veteres leges servari jubemus » [2].

Notre ancien Droit suivit les mêmes errements. Les juristes s'efforcèrent de réduire l'étendue de la confiscation prononcée pour un crime de droit commun, en accordant le plus possible aux enfants, le moins qu'ils pouvaient au confiscateur [3], parfois même aux dépens des principes [4], parce qu'ils regardaient cette peine

---

(1) L. 26, *de pœnis.*

(2) Une constitution célèbre d'Arcadius et d'Honorius (L. 5 pr. et § 1 C. *ad legem Juliam majestatis*), œuvre d'un despotisme exaspéré, montre bien avec quelle sévérité étaient traités les enfants du criminel de lèse-majesté : « *filii vero ejus*, dit-elle, *quibus vitam imperatoria specialiter lenitate concedimus* (*paterno enim deberent perire supplicio, in quibus paterni, hoc est hereditarii criminis exempla metuuntur*), *a materna, vel avita, omnium etiam proximorum hereditate, ac successione habeantur alieni, testamenti extraneorum nihil capiant, sint perpetuo egentes et pauperes, infamia eos paterna semper comitetur, ad nullos prorsus honores, ad nulla sacramenta perveniant : sint postremo tales, ut his perpetua egestate sordentibus, sit et mors solatium et vita supplicium.* »

(3) Voir notamment BACQUET, *Traité des droits de justice*, chap. XV, n°s 84, 86, 90; BRODEAU, *Coutume de la prévôté de Paris*, II, p. 467; FERRIÈRE, *Corps et compilation...* II, p. 1411; DU ROUSSEAU DE LA COMBE, *Traité des matières criminelles*, p. 404, n° 20.

(4) DENISART, *Collection de décisions nouvelles...*, V, v° *Confiscation*, p. 151.

injuste comme « un droit odieux et extraordinaire » [1]. Par contre, s'agissant d'un crime de lèse-majesté, tout le monde considère des rigueurs impersonnelles comme légitimes.

On connaît la sévérité avec laquelle furent traités, sous l'ancien Régime, les parents des régicides. Bouteiller voulait, « si la débonnaireté du Prince laisse la vie aux fils du traître, qu'au moins ils n'aient aucun bien sur la terre et qu'ils restent diffamés de telle sorte que leur vie soit haïe » [2]. Les ordonnances de Blois et d'Orléans les privent de tous « états, offices, honneurs, privilèges et tous autres droits ». Jousse admet qu'ils soient punis « quoique innocents... afin d'imprimer une plus grande horreur de ce crime et que les pères soient encore plus détournés par là de l'envie de le commettre » [3] et le Tiers-Etat n'osa pas réclamer pour eux les adoucissements qu'il aurait voulu voir apporter à la situation des enfants du condamné [4].

Les créanciers du criminel de lèse-majesté ne parvinrent également à faire reconnaître leurs droits que bien après les créanciers du criminel de droit commun [5].

En ce qui concerne les biens, on peut, en dehors de la confiscation générale, noter comme caractérisant

---

(1) FERRIÈRE, *Corps et compilation...* II, p. 1451.
V. aussi DESPEISSES, *Des droits seigneuriaux*, p. 141, n° 26; RICHER, *Traité de la mort civile*, p. 360; CHOPIN, *Traité du domaine de la couronne*, II, p. 56; SERPILLON, *Code criminel*, tit. XVII, art. 29, p. 881.

(2) *Somme rural*, édit. de 1603, p. 279.

(3) *Traité de la justice criminelle*, III, p. 687.

(4) V. *infra*, n° 28.

(5) V. *infra*, n° 26.

une répression aveugle et brutale, la dévastation des immeubles du coupable pratiquée par certaines coutumes.

21. Les philosophes du XVIII[e] siècle, apôtres de la raison et de l'humanité, et les Etats Généraux qui réclamaient une réforme de la justice criminelle comportant un adoucissement du système pénal, la suppression de l'arbitraire du juge, la publicité de la procédure, l'assistance d'un conseil à la cause, l'obligation de motiver les sentences... ne pouvaient manquer de mettre au premier plan de leurs revendications le principe de la personnalité des peines : considérée sans passion, la justice la plus élémentaire exige que la peine ne punisse directement que le coupable, à l'exclusion des tiers, fussent-ils ses plus proches parents.

Le corollaire inévitable était la suppression de la confiscation qui frappe des innocents en atteignant le patrimoine familial. L'idée de cette abolition, qui se trouve déjà chez Bodin [1], est reprise par Beccaria [2], et bien que les théories de Rousseau semblent plutôt prêter des armes à la confiscation, « les possesseurs n'étant... que les dépositaires du bien public » [3], que l'Etat peut donc légitimement leur enlever [4], les Encyclopédistes prennent nettement parti contre cette peine [5].

---

(1) *De la République*, liv. V, chap. III, p. 503.
(2) *Traité des délits et des peines*, édit Dufey, 1821, p. 86.
(3) *Contrat social* (Œuvres complètes, édit. Auguis, VI), p. 31.
(4) *Emile ou de l'éducation*, édit. Firmin Didot, 1860, p. 575.
(5) MONTESQUIEU, *Esprit des lois*, édit. Laboulaye, III, p. 207; VOLTAIRE, *Dictionnaire philosophique*, III, v° *Confiscation*, p. 166 et *Commentaire sur le livre des délits et des peines de Beccaria*, édit. Dufey, p. 242. Cf. FAGUET, XVIII[e] *siècle, Etudes littéraires*, p. 238; JANET, *Histoire de la science politique*, 3[e] édit. 1887, II,

Quant aux Etats Généraux de 1789, ils sont unanimes à adopter cette opinion [1], en considérant que des innocents sont « déjà suffisamment à plaindre d'avoir eu dans leur famille un homme qui ait mérité punition » [2].

Soit par suite d'une réaction assez naturelle contre les abus de la lèse-majesté sous l'ancien Régime, soit à cause de la disparition du caractère quasi-divin que la personne royale avait emprunté au Bas-Empire, personne ne songe, le fait est capital, à apporter de restriction au principe de la personnalité des peines. Et la loi du 21 janvier 1790 dispose que « le supplice d'un coupable et les condamnations infamantes quelconques n'impriment aucune flétrissure à sa famille », que « l'honneur de ceux qui lui appartiennent n'est nullement entaché », qu'ils « continueront à être admissibles à toutes sortes de professions, d'emplois et de dignités » ; enfin l'article 3 de la loi conclut qu'en conséquence la confiscation générale est abolie, pensant sans doute ne pouvoir mieux assurer cette sup-

---

p. 406; BRUNETIÈRE, *Etude sur le* XVIII[e] *siècle*, 1911, p. 270); DIDEROT, *Principes de politique des souverains, Œuvres complètes*, 1821, t. II, LXXXV, CXLI, CXCIX et CCV; D'HOLBACH, *Système social ou principes naturels de la morale et de la politique*, 1778, III, p. 39; *La politique naturelle ou discours sur les vrais principes du gouvernement*, 1797, I, p. 176; MABLY, *De la législation ou principes des lois, Œuvres complètes*, 1789, IX, p. 291.

V. aussi BENTHAM, *Théorie des peines et des récompenses*, 2[e] édit. par Dumont, 1818, I, p. 383.

(1) Anjou, Tiers, *Lois criminelles*, art. 1; Beauvais, Noblesse, *Justice-police*, 30; Caen, Tiers, *Justice-police;* Calaisis, Tiers, *Lois criminelles;* Châlons-sur-Marne, *Administration de la Justice*, art. 9; Châtillon-sur-Seine, bailliage de la Montagne, Tiers, chap. II, art. 1, etc...

DESJARDINS, *Les cahiers des Etats Généraux en* 1789 *et la législation criminelle*, 1883, p. 70.

(2) Nemours, Tiers, *Procédure criminelle*.

pression qu'en la déduisant du principe fondamental de la législation pénale.

En effet, par la suite, chaque fois que le législateur voulut rétablir la confiscation, il ne manqua pas d'être embarrassé par la relation ainsi établie.

Lors de la rédaction du Code pénal, Berlier fit observer qu'en fait, la confiscation est dirigée contre la famille, « ce qui est contre toute justice »[1]. Un mois et demi à peine avant la promulgation du Code pénal, qui prodiguait la confiscation, à l'issue des débats au cours desquels l'Empereur avait manifesté avec force sa volonté de voir rétablir la confiscation, la Commission de législation avoua que cette peine était « une exception aux règles de justice qui répugneront toujours à ce que l'on punisse dans les enfants les crimes des pères »[2]. Enfin, en 1917, M. Chéron déclara au Sénat, à propos de la confiscation intégrale, que « jamais on n'a soumis à une assemblée un texte plus contraire au principe de l'individualisation des peines et à celui de la personnalité de la faute »[3].

Et pourtant, en 1810 et en 1918, on passa outre. Les raisons politiques parurent suffisantes en 1810. Mais au cours de la dernière guerre, certains allèrent jusqu'à contester la valeur du principe de la personnalité des peines, qu'on aurait cependant pu croire bien établie. C'est ainsi que M. Cuche résuma cette opinion, à laquelle il semble avoir été fait allusion au

---

(1) *Séance du Conseil d'Etat du* 12 *octobre* 1808, LOCRÉ, XXIX, p. 332.

(2) *Séance du Conseil d'Etat du* 9 *janvier* 1810, LOCRÉ, XXX, p. 208.

(3) J. O. Sénat, *Déb. parl.* 1917, p. 15.

Sénat [1], en affirmant : « Il n'est pas de peine vraiment personnelle et la solidarité dans l'expiation est de plus en plus acceptée aujourd'hui, non seulement comme un des postulats de la souveraine justice, mais comme une garantie de l'ordre social » [2], cherchant à justifier par là la confiscation et rejetant comme archaïque et démodé ce qui constitue pourtant l'une des plus précieuses conquêtes de la Révolution.

22. « Les sociétés qui ont admis l'hérédité des vertus et du mérite... dit Ribot [3], devaient conséquemment admettre l'hérédité des vices et des tendances criminelles. De là les races maudites, les castes impures, les familles proscrites, les crimes du père punis sur les enfants et les petits-enfants. L'histoire nous apprend que, plus on remonte dans l'antiquité, plus cette croyance est générale et plus sont nombreuses les institutions et les lois qui les traduisent ». Et il cite un *Traité sur les délais de la justice divine* de Plutarque qui expose nettement cette doctrine : ... « Une famille provenant d'une souche commune en tient je ne sais quelle force cachée, je ne sais

(1) « Comment admettre, demandait M. Chéron (Sénat, *Doc. parl.* 1916, *Sess. ord.*, n° 409, p. 538 et *Rapport à la Société générale des prisons du* 22 *novembre* 1916, Rev. pénit. 1916, p. 404), que les individus qui ont quitté la France à l'heure où elle avait particulièrement besoin de leur courage et de leurs bras, puissent conserver... des biens... qu'ils retrouveront plus tard, pour eux *et pour les leurs*, quand tout danger aura disparu? »

(2) *Séance de la Société générale des prisons du* 22 *novembre* 1916, Rev. pénit. 1916, p. 419.

Comp. ALPY, *De la répression du suicide*, thèse Paris 1910, p. 162, pour qui, « à l'époque où existait la répression du suicide, l'opinion publique faisait, *à juste titre*, rejaillir une partie du déshonneur *et de la peine* sur la famille », et COQUELIN DE LISLE, *Du suicide. De l'aide et de la participation au suicide d'autrui*, thèse Rennes 1928, p. 55.

(3) RIBOT, *L'hérédité psychologique*, 1873, p. 521.

quelle communication d'espèce et de qualité, qui s'étend à tous les individus de la lignée... Ce qui est engendré provient de la substance même de l'être générateur, tellement qu'il tient de lui quelque chose qui est très justement puni ou récompensé pour lui; car ce quelque chose est lui. Les enfants des hommes vicieux et méchants sont une dérivation de l'essence même de leurs pères. Ce qu'il y avait en ceux-ci de principal, ce qui vivait, ce qui se nourrissait, ce qui pensait et parlait, est précisément ce qu'ils ont donné à leurs fils. Il ne doit donc pas sembler étrange ni difficile à croire, qu'il y ait entre l'être générateur et l'être engendré une sorte d'identité occulte, capable de soumettre justement le second à toutes les suites d'une action commise par le premier ».

C'est l'idée de l'hérédité criminelle dans la famille qui poussa les Empereurs romains à conserver la confiscation en matière de lèse-majesté [1] et les rédacteurs du Code pénal reprirent cette théorie, qui avait traversé tout notre ancien Droit, en présentant le crime politique comme le résultat d'une opinion commune à toute la famille [2].

La solidarité pénale n'apparaît pas seulement comme une survivance historique.

Le droit pénal moderne prend de plus en plus en considération, en vue de la répression, les influences qui ont pu s'exercer sur le délinquant [3]. L'action du milieu entre en compte pour atténuer la responsa-

(1) *Const.* 5, Code de Justinien, 9, 8, § 1; *const.* 23, Code théodosien, 9, 42; § 23 de la *constitution* du Code de Justinien.

(2) TREILHARD, *Séance du Conseil d'Etat du* 12 *octobre* 1808, LOCRÉ, XXIX, p. 333.

(3) GAROFALO, *La criminologie*, 2e édit. 1890, p. 120 à 202.

bilité individuelle [1], et inversement l'infraction est parfois imputée, pour partie au moins, à des tiers. D'autre part, les tendances criminelles se retrouvent chez les enfants du coupable [2], renforcées encore par l'éducation, ou si l'on préfère, le défaut d'éducation.

Ces considérations ne pourraient-elles pas justifier l'extension de la peine au groupe social dont fait partie le condamné?

Sans parler de la notion de « corruption du sang » imaginée, avant l'abolition de 1870, par les juristes anglais [3], certaines voix se sont élevées récemment en faveur de l'argument d'hérédité ou d'éducation. C'est ainsi qu'on a parlé d'une complicité morale que le déserteur trouverait la plupart du temps dans sa famille et qui justifierait l'impersonnalité de la peine [4]; ou qu'on a estimé que les ascendants, considérés comme « responsables dans une certaine mesure de l'éducation qu'ils ont donnée à leurs fils », pouvaient être légitimement dépouillés par la confiscation des biens de ceux-ci [5].

Un tel raisonnement est insoutenable. D'abord il faudrait supposer pour l'admettre que « la tendance au vice et au crime est un héritage qui s'impose fatalement ». Or il n'en est rien : Ribot lui-même, malgré les conclusions exagérées auxquelles il aboutit, n'émet

---

(1) Tarde, *Actes du III^e^ Congrès d'anthropologie criminelle*, 1893, p. 87; Paulhan, *Revue philosophique*, 1892.

(2) Ribot, *L'hérédité psychologique*, 1873; Garofalo, *op. cit.*, p. 291; Lombroso, *Le crime. Causes et remèdes*, 1899, p. 177.

(3) Kenny (Courtney Stanhope), *Esquisse du droit criminel anglais, d'après des conférences faites à l'Université de Cambridge*, trad. Paulian, 1921, p. 616, note 1.

(4) Sénat, *Déb. parl.* 1917, p. 17.

(5) Sénat, *Déb. parl.* 1916, p. 1043.

cette affirmation qu'en vue de cas particuliers [1]. En réalité « l'hérédité est une influence, elle n'est pas une fatalité » [2]. « Si l'influence de l'hérédité, dit Vidal [3], se vérifie au point de vue de l'organisation physiologique, quoique du reste, même à cet égard, elle reçoive de nombreuses exceptions, elle est loin de s'exercer de la même façon et d'obéir, comme on le prétend, à des lois fixes, au point de vue intellectuel et moral. La doctrine qui attribue à l'hérédité un déterminisme exclusif de toute liberté morale fait trop bon marché de la dignité et de la personnalité humaines; elle est démentie par l'observation intérieure et la raison; elle est contraire à l'expérience et aux faits de la vie réelle. L'expérience de chaque jour nous apporte la preuve que beaucoup de fils ne ressemblent point à leurs parents, tant au point de vue intellectuel qu'au point de vue moral; l'observation la plus commune nous montre tantôt des hommes impuissants à réfréner leurs mauvais penchants et détruisant en un jour l'héritage d'honneur et de probité légué par leurs parents, tantôt au contraire des fils et des filles qui, par leurs propres réflexions et leur force morale personnelle, ont su se soustraire aux mauvaises influences qui avaient fait succomber leur père ou mère, quelquefois l'un et l'autre. L'on n'a pas tenu assez compte de ces faits indiscutables, pour se rattacher aux cas également nombreux de

(1) Ribot, *op. cit.*, p. 480.

(2) Caro, *Essais de psychologie sociale : l'hérédité intellectuelle et morale*, Revue des Deux-Mondes, 1er juin 1883, p. 558.

(3) *Principes fondamentaux de la pénalité dans les systèmes les plus modernes*, 1890, p. 577.

V. aussi Caro, *op. cit.*, Revue des Deux-Mondes, 15 avril 1883; d'Haussonville, *Le combat contre le vice. La criminalité*, Revue des Deux-Mondes, 1er avril 1887, p. 584.

ressemblance intellectuelle et morale entre ascendants et descendants. Mais en se rattachant uniquement à ces constatations, on a péché par un double excès; on a été doublement exclusif : d'abord en voulant ériger en loi cette similitude héréditaire qui reçoit tant d'exceptions qu'on peut se demander si vraiment il y a une loi et de quel côté elle se trouve; ensuite en faisant trop bon marché de causes certaines qui, en dehors du prétendu déterminisme héréditaire, exercent une influence incontestable sur l'état intellectuel et surtout moral de l'individu : l'exemple, la morale du milieu dans lequel l'individu est élevé, l'éducation, les conseils des personnes avec lesquelles il vit habituellement, causes qui peuvent tantôt favoriser et fortifier, tantôt contrarier et combattre au contraire la tendance héréditaire ». Quant à l'effet de ces derniers facteurs, il ne peut être non plus déterminé à l'avance d'une manière certaine, et ici encore, toute présomption générale est impossible : « la plupart des enfants criminels, remarque Vidal, sont nés de parents honnêtes et qui ont souvent fait de grands efforts pour les maintenir dans la voie du bien et de la probité » [1].

Ensuite, même si les effets de l'hérédité et de l'éducation se manifestaient d'une façon constante et régulière, la nécessité d'une peine individualisée n'en

---

(1) VIDAL, *op. cit.*, p. 583.

« On voit un grand nombre d'enfants dévoyés et pervertis, dit-il ailleurs (*op. cit*, p. 588), parmi les familles les plus honorables, qui n'ont pu leur fournir que des exemples salutaires... Sur les 8.277 enfants mineurs de seize ans détenus dans les colonies correctionnelles, d'après le dernier volume de la statistique pénitentiaire, si 2.573 descendaient de parents ayant subi des condamnations, 6.654, plus des deux tiers, appartenaient à des familles honnêtes. Voilà donc... l'hérédité, au lieu d'être la loi, devenue l'exception. »

subsisterait pas moins. Le droit pénal moderne subordonne la peine à un acte de participation au fait délictueux, et sans cet acte positif de coopération, la responsabilité encourue pourrait être d'ordre moral mais non pas pénal [1].

23. Bien plus spécieuse est la démonstration qui prétend faire des effets de la confiscation la conséquence inévitable des exigences de l'hérédité civile. Qu'on regarde la confiscation comme une « faible et très insuffisante représentation de l'indemnité due à l'Etat » [2] par suite du dommage que l'infraction lui a causé et dont le coupable doit réparation, ou qu'on se borne à constater l'existence d'un droit atteignant le patrimoine du condamné, et par là sa famille, on

---

(1) *Actes du III^e Congrès d'anthropologie criminelle*, p. 252.

(2) BERLIER, *Exposé des motifs au Corps législatif du 5 février* 1810, LOCRÉ, XXIX, p. 431, n° 17.

Cette théorie, présentée sous toutes ses formes au cours de la discussion du Code pénal (TARGET, *Observations sur le projet de Code criminel*, LOCRÉ, XXIX, p. 26; TREILHARD, *Séance du Conseil d'Etat du 30 prairial an XII*, LOCRÉ, XXIV, p. 101, n° 4; *Exposé des motifs au Corps législatif du 1^er février* 1810, LOCRÉ, XXIX, p. 200, n° 5; *Séances du Conseil d'Etat du 12 octobre* 1808, LOCRÉ, XXIX, p. 332, et *du 22 octobre* 1808, LOCRÉ, XXX, p. 77, n° 3; DHAUBERSART, *Rapport au Corps législatif du 12 février* 1810, LOCRÉ, XXIX, p. 222 et 224, n° 19; BRUNEAU-BEAUMEZ, *Rapport au Corps législatif du 15 février* 1810, LOCRÉ, XXIX, p. 467, n° 6), et qu'on a cru suffisante pour faire admettre une confiscation dont « ni la perpétuité des peines, ni la mort civile, ni l'horreur des attentats punis, rien, en un mot, ne peut justifier la révoltante injustice » (TARGET, *ibid*, p. 26), est tombée dans un oubli mérité. Avant de se résigner à l'adopter, Berlier demandait où est le dommage quand il n'y a qu'une simple tentative (*Séance du Conseil d'Etat du 12 octobre* 1808, LOCRÉ, XXIX, p. 332) et proposait de se contenter d'une indemnité (*Séance du Conseil d'Etat du 22 octobre* 1808, LOCRÉ, XXX, p. 77, n° 3). Il estimait, plus justement encore, que si le préjudice ne peut être évalué, c'est qu'il n'y a pas place pour une réparation pécuniaire (*Séance du Conseil d'Etat du 30 prairial an XII*, LOCRÉ, XXIV, p. 101, n° 4).

a pu soutenir que rien ne permet d'attribuer à cette peine une injustice particulière.

Les biens du père, a-t-on dit, ne sont pas le patrimoine de l'enfant, ils ne le deviendront peut-être jamais. Le droit de succession n'est pas de droit naturel : la loi peut l'écarter pour punir certains crimes [1].

Que l'hérédité soit ou non de droit naturel, est-il facile de répondre, peu importe. Un usage solidement établi dans notre société exige que le fils succède au père, et tant qu'il subsistera, toute dérogation motivée par une faute du père sera entachée d'injustice.

Le père, dit-on surtout, peut librement dilapider sa fortune : ses enfants seront toujours les victimes innocentes de ses prodigalités. Toute dette qu'il contracte, quelle que soit sa nature, quelle que soit son importance, réduit nécessairement, quand elle ne les anéantit pas, les droits des héritiers. Comme le dit Treilhard [2], « il est dans la nature des choses que souvent la mauvaise conduite du père nuise aux enfants » et le préjudice que la confiscation peut porter à la famille du condamné n'offre rien d'anormal [3].

---

(1) Brodeau, *Coutume de la prévôté de Paris*, II, p. 461; Napoléon, *Séance du Conseil d'Etat du* 30 *prairial an XII*, Locré, XXIV, p. 102; Target, *ibid.*, p. 103.

M. Oscar Bloch dénonce de même à ce propos (*Séance de la Société générale des prisons du* 21 *juin* 1916, Rev. pénit. 1916, p. 318) « le caractère essentiellement précaire de cette vague copropriété familiale dont se réclame, plus ou moins distinctement, le droit de succession. »

(2) *Séance du Conseil d'Etat du* 30 *prairial an XII*, Locré, XXIV, p. 100, n° 4.

(3) Filangieri, *Science de la législation*, 1784, p. 46; Napoléon, *Séance du Conseil d'Etat du* 30 *prairial an XII*, Locré, XXIV, p. 102; Treilhard, *Exposé des motifs au Corps législatif du* 1er février 1810, Locré, XXIX, p. 199, n° 5 et *Séance du Conseil*

Examiné de près, cet argument, qui groupe autour de lui tous les défenseurs de la confiscation, n'a pas la moindre valeur.

Quand le père a dissipé son avoir, quelle est la source de l'appauvrissement corrélatif des enfants? c'est l'inconduite du père, ou tout au moins sa légèreté ou son imprévoyance. On ne peut que blâmer celles-ci et en plaindre les innocentes victimes. Il faut se résigner au résultat, quelque déplorable qu'il soit, en songeant que rien ne permettait de l'éviter.

Mais maintenant, quelle est l'origine de la ruine des enfants qui résulte de la confiscation? on pourrait être tenté de répondre que c'est le crime du père mais on commettrait là une grossière erreur, car la relation entre les deux faits est trop lointaine pour permettre une telle affirmation. Ou si du moins le crime est la cause, c'est une cause médiate, car il y a entre le crime et l'appauvrissement un facteur intermédiaire : la loi qui a édicté la confiscation [1].

---

d'Etat du 12 *octobre* 1808, LOCRÉ, XXIX, p. 332; BRUNEAU-BEAUMEZ, *Rapport au Corps législatif du* 15 *février* 1810, LOCRÉ, XXIX, p. 466; M. Jenouvrier au Sénat (5 et 7 décembre 1916, Sénat, *Déb. parl.* 1916, p. 1045); M. Richard (Sénat, *Déb. parl.* 1917, p. 17); M. Pérès (Sénat, *Déb. parl.* 1917, p. 20); M. Oscar Bloch (*Séance de la Société générale des prisons du* 21 *juin* 1916, Rev. pénit. 1916, p. 318).

(1) La loi peut à vrai dire produire des effets comparables en prévoyant une amende pénale ou fiscale. Mais le taux de cette amende est rarement très élevé. Quand il le devient, c'est généralement pour compenser un bénéfice illicite, sur lequel les enfants ne sauraient prétendre à aucun droit. De plus, en matière fiscale surtout, l'amende peut presque toujours être remise dans une très large mesure. Enfin, l'amende payée, le débiteur est définitivement libéré, au contraire de ce qui se passe pour la confiscation actuelle.

Si malgré tout il pouvait se découvrir quelque espèce où l'amende ferait vraiment une brèche sérieuse dans la fortune du père, au détriment des enfants, nous ne voyons pas comment ce résultat fâcheux pourrait justifier les effets plus injustes encore de la confiscation générale.

Or s'il est inévitable, on l'a remarqué cent fois, qu'une peine produise des effets indirects qui retombent sur des innocents, le devoir strict du législateur est d'éviter, dans la mesure du possible, l'incidence injuste de la peine. Mais cette incidence injuste est indissolublement liée à la confiscation, elle en constitue le caractère distinctif, bien mieux, elle en est l'essence même, la raison d'être, et aucune argutie n'arrivera à le faire oublier.

24. En définitive, le véritable, le seul argument en faveur de la confiscation, il faut l'affirmer nettement, est d'ordre pratique : il est tiré de son efficacité.

La confiscation est certes une peine sévère [1]. Mais comment se fait-il qu'elle ait si souvent été considérée comme plus rigoureuse à certains égards, comme plus propre à détourner du crime, plus efficace en un mot [2] que toutes les autres peines, que la mort elle-même? qu'on ait éprouvé le besoin de renforcer parfois la peine capitale au moyen de la confiscation générale, comme si celle-ci possédait une vertu propre, un pouvoir spécifique, qui n'appartient à aucune autre peine?

C'est que le législateur, pénétré sans doute de cette idée qu' « il n'y a pas de plus cruel supplice

---

(1) « Il n'y a qu'une affliction qui dure, qui est celle qui vient de la perte des biens » (LA BRUYÈRE, *Les caractères*. Des biens de fortune).

(2) L'efficacité de la confiscation, comme celle de toute peine atteignant les biens est évidemment subordonnée à la possession de biens en France. Or bien souvent les déserteurs ou insoumis appartiennent à la classe la moins aisée de la population (VRANKEN, *Des infractions militaires dont l'auteur cherche à se soustraire au service et qui n'exigent pas la complicité d'un tiers*, thèse Rennes 1917, p. 241 et 290), ou bien ils se sont fixés depuis longtemps à l'étranger (VRANKEN, *op. cit.*, p. 290), ne laissant rien derrière eux.

que de voir des personnes qui viennent de nous, malheureuses à cause de nous » [1], a pensé que ceux que la mort n'effrayait pas hésiteraient devant le crime dans la crainte de ruiner leur famille. Il est facile de prouver, au moyen des innombrables témoignages que nous offre notre ancien Droit, que cette considération a eu sur le développement de la confiscation une influence décisive [2].

---

(1) Saint Chrysostome, homélie XXIX sur la *Genèse*, chap. IX.

(2) Voici quelques citations qui confirment cette affirmation :

Bodin (liv. V de la *République*, chap. III, édit. de 1574, p. 502) : « Bien souuent il ne leur chaut de perdre la vie, voire se damner, pourveu que leurs enfans soyent heritiers de leurs pilleries et concussions... Et peut-estre que l'un des plus grands fouets qui empesche les meschants d'offenser, est la crainte qu'ils ont, que leurs enfans soyent belistres, estans leurs biens confisques. »

Bacquet (*Traité des droits de justice*, 1744, chap. XV, n° 2) : La confiscation s'explique par la nécessité de « démouvoir les hommes de délinquer... d'autant que nous avons souvent plus soin de nos enfants que de nous-mêmes. »

Loysel (*Divers opuscules tirés des mémoires de...*, 1652, p. 77) : Les Constitutions des Empereurs, « ores qu'elles soyent fort dures et contre la justice naturelle, si ne sont elles pas du tout sans raison et equité politique, en ce que les peres sont souuent par la detournez de faire des fautes et tromperies, aprehendans le mal qui en pourroit tomber sur leurs enfans. »

Brodeau (*Coutume de la prévôté et vicomté de Paris*, 1669, II, p. 461) : La loi « fait passer la punition du crime iusqu'aux enfans, en les priuant des biens de leur pere criminel, pour donner de la terreur aux meschans, et les detourner de commettre de semblables crimes; la crainte de laisser des enfants miserables et sans biens, estant plus grande, que celle de perdre sa propre vie... Et c'est sans doute un puissant moyen, pour retenir les hommes dans le deuoir, et empescher les peres de commettre un crime emportant confiscation entiere de leurs biens, qui feroit tomber dans la misere, et l'indigence, leurs enfans, en la personne desquels ils souffriroient une seconde mort... Et semble que ce soit la raison veritable et solide, pour laquelle la confiscation des biens a été receüe, presque par tous les peuples les mieux policez. »

Ferrière (*Nouvelle institution coutumière*, 1692, I, liv. II, tit. IX, art. 77, p. 503; *Corps et compilation de tous les commentateurs anciens et modernes sur la coutume de Paris*, 2e édit, 1714, II, § 1, n° 14, p. 1400) :

« La raison sur laquelle la confiscation a été introduite, est afin que ceux que la crainte de la mort ne peut détourner de com-

Telle est, croyons-nous, la principale raison de

---

mettre un crime, en soient détournez par la crainte de perdre leurs biens et de ne point les laisser à leurs parents. »

Dictionnaire de droit et de pratique, 1771, I, v° *Confiscation*, p. 361 : La confiscation « retombe sur les héritiers des criminels afin de contenir d'autant plus les hommes dans leur devoir, et que ceux que la crainte de la mort ne pourrait pas détourner de commettre des crimes, fussent touchés du regret de la perte de leurs biens, et de laisser leur famille dans l'indigence. »

Et plus loin : « Quoiqu'il ne paraisse pas conforme à l'équité de punir les héritiers d'un criminel, et les priver de sa succession, quand ils n'ont point délinqué, cependant la confiscation pour raison de crime est fondée sur l'intérêt public et a été introduite sur de très bonnes raisons. »

Louet (*Recueil de plusieurs arrêts notables*, 1742, I, p. 308, n° 6) : « Les peres sont souvent retenus de faire des fautes et tromperies, craignans le mal qui en pourroit tomber sur leurs enfans. »

Richer (*Traité de la mort civile*, 1755, p. 280) , « On crut que, pour retenir les hommes dans leur devoir, il ne suffisoit pas de les punir personnellement; et qu'il falloit étendre la punition jusque sur leurs enfans; afin que si les punitions qu'ils avoient à craindre pour eux-mêmes ne suffisoient pas pour réprimer leurs inclinations dépravées, du moins l'amour de leur sang pût les contenir. »

Jacquet (*Traité des justices de seigneur et des droits en dépendant*, 1764, p. 106) : « La maxime : Qui confisque le corps confisque les biens... quoiqu'elle soit fille de la rigueur, de la cruauté et de l'avarice, peut servir de frein aux méchants à qui il reste quelques sentiments d'amitié pour leurs proches. »

Jousse (*Traité de la justice criminelle*, 1771, I, n° 176) : La confiscation « paraît avoir été introduite comme une seconde punition. outre celle du corps, afin de détourner d'autant plus les hommes de l'envie de commettre des crimes en voyant cette peine passer jusque dans la personne de leurs enfants, ou héritiers, par la privation de biens qui devraient naturellement leur appartenir. Quelques auteurs prétendent aussi qu'elle a été introduite pour dédommager le fisc des frais des procès criminels. Mais l'autre motif paraît plus naturel. »

Filangieri (*Science de la législation*, 1784, liv. III, part. II, chap. 22, p. 47) : « Cette peine est un obstacle que la loi offre à l'amour paternel pour l'éloigner du crime. La crainte de laisser ses enfants dans l'indigence sera, dans certaines occasions, un frein plus puissant que le risque de perdre sa propre vie. L'espérance de l'impunité, qui pourrait enhardir une main criminelle, abandonne le coupable, à l'instant même où il jette les yeux sur ses enfants. Il sait que si sa fuite le dérobe à la peine, elle ne pourra soustraire sa famille à la misère. »

Même argumentation lors de la discussion du Code pénal :

Portalis (*Séance du Conseil d'Etat du 30 prairial an XII*, Locré, XXIV, p. 103, n° 4) : « Un conspirateur peut ne pas craindre de hasarder sa vie; mais s'il voit qu'il hasarde en même temps sa pospérité tout entière, il s'arrête. »

Dhaubersart (*Rapport au Corps législatif du 12 février 1810*,

l' « efficacité incontestable » [1] de la confiscation générale.

D'ailleurs si l'on ne voulait pas l'admettre, il ne resterait plus qu'un moyen d'expliquer comment la confiscation peut accompagner la peine de mort : il faudrait attribuer au législateur la volonté froide et réfléchie de punir exclusivement des innocents.

On peut douter dans ces conditions qu' « un sentiment d'humanité et de sage prévoyance » ait jamais inspiré la confiscation générale, mesure de pure défense sociale, même tempérée par diverses atténuations, comme le prétendait Bruneau-Beaumez [2].

Nous pensons plutôt avec Boitard et Faustin Hélie [3] qu' « il est impossible de présenter en faveur d'une peine un argument plus misérable » : spéculer sur un sentiment aussi sacré que celui qu'éprouve un père pour son fils pour l'atteindre plus sûrement et plus profondément dans ce qu'il y a de plus noble, de meilleur en lui, est un calcul indigne, une véritable barbarie.

Locré, XXIX, p. 222, n° 19) : La confiscation « cherche à retenir l'ambitieux que la crainte du supplice n'effraierait pas, par l'aspect des besoins qui, après lui, poursuivraient sa famille... La crainte de réduire ses enfans à l'indigence par les suites de la confiscation, sera souvent un moyen plus efficace pour le détourner de l'exécution de ses projets et arrêter son bras parricide. »

Bruneau-Beaumez (*Rapport au Corps législatif du* 15 *février* 1810, Locré, XXIX, p. 468, n° 6) : « Avertissons le sujet ingrat et rebelle que tous les complots qu'il forme, que toutes les tentatives qu'il ose employer, loin de servir à l'élévation de sa famille, deviendront la cause immédiate de sa destruction et de sa ruine. »

Cette « perspective effrayante » le retiendra dans le devoir.

(1) Treilhard, *Exposé des motifs au Corps législatif du* 1er *février* 1810, Locré, XXIX, p. 199, n° 5.

(2) *Rapport au Corps législatif du* 15 *février* 1810, Locré, XXIX, p. 469, n° 6.

(3) *Leçons de droit criminel*, 9e édit., 1867, n° 34.

Dufriche de Valazé estime de même (*Lois pénales*, 1784, p. 297) qu'il y a là une « injustice révoltante ». On est surpris de trouver un sentiment tout opposé chez Cicéron (*ad Brutum*, I, 12).

Les partisans de la confiscation avaient encore formulé avec une certaine naïveté l'argument réciproque, d'après lequel cette sorte de solidarité pénale incitera à la vigilance les parents qui pourraient être enclins à négliger de surveiller la conduite des leurs : à défaut du sentiment du devoir, « l'intérêt des familles éveillera leur sollicitude et les rendra attentives à prévenir ou empêcher l'exécution de tout projet tendant à compromettre leur existence et à la rendre à jamais misérable » [1]. *Auri sacra fames* [2] !

Ces idées ont-elles influé sur le rétablissement de la confiscation? les débats, d'ailleurs assez confus, qui précédèrent le vote des lois de 1918 et de 1928, n'y font pas allusion. A vrai dire il était difficile d'invoquer de nos jours, au sein d'une assemblée parlementaire, des arguments de ce genre. Mais est-il certain que le législateur s'en soit complètement dégagé? il est impossible d'affirmer qu'en vantant l'efficacité de la confiscation, il n'ait pas été, inconsciemment peut-être, inspiré par ces considérations, consacrées d'ailleurs par une tradition plusieurs fois séculaire.

Or si cette efficacité est obtenue en frappant des innocents, la confiscation est à réprouver car la première qualité d'une peine est de ne pas être impersonnelle, donc injuste.

---

(1) BRUNEAU-BEAUMEZ, *Rapport au Corps législatif du 15 février* 1810, LOCRÉ, XXIX, p. 468, n° 6.

Adde : MUYART DE VOUGLANS, *Les lois criminelles de la France dans leur ordre naturel*, p. 133; JAUBERT, *Séance du Conseil d'Etat du 22 octobre* 1808, LOCRÉ, XXX, p. 76; DHAUBERSART, *Rapport au Corps législatif du 12 février* 1810, LOCRÉ, XXIX, p. 223, n° 19.

(2) Un argument analogue est présenté en faveur de la responsabilité pénale des personnes morales, dans VIDAL et MAGNOL, n° 65, p. 82.

25. Nous venons de voir invoquer en faveur de la confiscation générale les notions d'hérédité morale et de défense sociale. Or le déterminisme résultant de l'atavisme, forme mystérieuse de l'hérédité, et la défense sociale substituée à la responsabilité pénale constituant les fondements de la doctrine positiviste, on peut se demander si celle-ci ne fournirait pas une justification de la confiscation.

Pour l'école classique, l'homme accomplissant librement tout acte, dont tout délit, en vertu de son libre-arbitre, la peine doit être une expiation, un châtiment, une revanche contre l'infraction volontairement perpétrée. Dans cette conception, la confiscation est et ne saurait être qu'une peine.

L'école positiviste, au contraire, enseigne que l'infraction n'est pas libre et rejette en conséquence toute idée de culpabilité. Dès lors la peine est inefficace : « pour rendre moins dangereuse l'explosion des passions, il est bien plus utile de les prendre de côté et à leur source, que de s'y opposer de front », dit Ferri [1], et il propose l'adoption de mesures utilitaires, qu'il appelle des *substitutifs pénaux*, tendant à protéger la société contre l' « état dangereux » de certains individus.

Si l'infraction n'a pu être empêchée, c'est un fait accompli contre lequel on ne peut rien. Il importe avant tout de préserver l'avenir. On y parviendra en prenant, contre l'individu dont l'infraction perpétrée a démontré la *témibilité*, des mesures de sûreté dont le but est d'assurer une prévention spéciale, de rendre

(1) *La sociologie criminelle*, 1893, p. 215.

le criminel inoffensif en faisant disparaître l'état dangereux [1].

La confiscation générale, en privant de leurs biens le criminel et ses enfants, considérés comme eux aussi en état dangereux, par suite du déterminisme fatal de la filiation, ne constitue-t-elle pas une véritable mesure de sûreté?

Il semble que la confiscation ait parfois présenté ce caractère. Renforcée fréquemment par la *capitis deminutio maxima* ou *media,* la mort civile, ou certaines déchéances, n'est-elle pas comparable à une mesure de sûreté qui « restreint par contrainte la sphère juridique d'un citoyen... dans le but d'éviter des lésions futures » [2]? Abstraction faite des considérations fiscales, les Empereurs romains ne réalisaient-ils pas une mesure de sûreté avant la lettre quand ils enlevaient les biens de leur père aux fils du criminel de lèse-majesté, pour les désarmer et les empêcher d'en faire un usage antisocial, surtout si l'on songe que les filles, moins redoutables, étaient traitées avec plus d'indulgence [3]? n'a-t-on pas déclaré le siècle dernier

---

(1) Garofalo, *Criminologie,* p. 261; Ferri, *op. cit.,* p. 260; Roux, *La défense contre le crime. Répression et prévention,* 1922, p. 57; Chambon, *Les mesures de sûreté,* thèse Paris 1925, p. 47; Lavanchy, *Les mesures de sûreté en droit pénal,* thèse Genève 1931, p. 71; Thélin, *Nature et régime juridique des mesures de sûreté,* thèse Lausanne 1931, p. 49.

(2) Georgiadès, *Revue pénale suisse* 1924, p. 151; Chambon, *op. cit.,* p. 110.

(3) Tandis que les fils ne pouvaient rien recueillir (*supra,* n^{os} 20 et 22), les filles pouvaient recevoir la quarte Falcidie dans les biens de leur mère : « *ad filias sane eorum, quolibet numero fuerint, Falcidiam tantum ex bonis matris, sive testata, sive intestata decesserit, volumus pervenire, ut habeant mediocrem potius filiae alimoniam quam integrum emolumentum ac nomen heredis.* Mitior enim circa eas debet esse sententia, quas pro infirmitate sexus minus ausuras esse confidimus. » (L. 5, § 3 D., *de suis et legitimis*).

que la confiscation permettait de ne pas laisser à des hommes qu'inspirent la vengeance et l'esprit de parti, une fortune qu'ils emploieront à renouer d'autres complots [1] ?

La mesure de sûreté étant indépendante de l'existence ou de l'étendue de la culpabilité et n'ayant aucun caractère afflictif [2], on s'expliquerait alors très bien que la confiscation puisse accompagner une peine principale légère [3] et surtout, qu'elle atteigne des personnes qui n'ont commis aucune infraction.

Cependant cette idée ne saurait être retenue plus longtemps. On peut concevoir qu'une opposition politique s'éteigne faute de ressources pécuniaires, qu'une famille dont les menées inquiètent le pouvoir et qui met tous ses biens au service d'une cause, voie sa puissance s'effondrer en même temps que sa fortune disparaît. Mais ce qui peut être vrai pour un crime inspiré par l'ambition ne l'est plus pour des infractions dont le mobile est la cupidité ou la lâcheté. Aujourd'hui, la confiscation ne réprime plus que l'espionnage et la trahison, l'insoumission et la désertion. Or un traître n'affectera pas sa fortune à des fins antinationales : il faudrait, pour le croire, lui prêter un désintéressement qu'il n'a pas, puisque c'est toujours au contraire pour de l'argent qu'il a trahi. Quant à l'insoumis ou

---

(1) Opinion de l'Archichancelier, *Séance du Conseil d'Etat du 30 prairial an XII*, LOCRÉ, XXIV, p. 103, n° 4; TREILHARD, *Séance du Conseil d'Etat du 12 octobre 1808*, LOCRÉ, XXIX, p. 133.

(2) ROUX, *op. cit.*, p. 196; LAVANCHY, *op. cit.*, p. 71; THÉLIN, *op. cit.*, p. 51.

(3) V. *infra*, n° 52.

au déserteur, il a sans doute manqué au devoir, mais sans intention hostile [1].

Une autre raison d'ailleurs ferait hésiter à voir une mesure de sûreté dans la confiscation. Sous l'influence de l'extrême indulgence ou de l'extrême sévérité de l'école positiviste envers les criminels, la mesure de sûreté est soit éducative ou corrective, soit éliminatrice. Or, sans anticiper sur l'organisation actuelle de la confiscation, on peut se demander si, bien loin d'atténuer ou de supprimer la nocuité du condamné, elle ne le restitue pas à la société plus dangereux que jamais [2]; et si, d'autre part, elle ne risque pas de faire des révoltés des innocents qu'elle dépouille [3].

Par contre, si elle aboutit indirectement à la ségrégation du criminel, elle se rapproche d'une mesure de sûreté équivalant à une véritable élimination [4].

---

(1) Corvetto admettait que la confiscation pouvait présenter un intérêt politique en permettant de désarmer un conspirateur et sa famille, mais il observait qu'il n'en était plus de même en matière de fausse monnaie (*Séance du Conseil d'Etat du 22 octobre* 1808, LOCRÉ, XXX, p. 75, n° 3).

(2) V. *infra*, n° 139.

(3) Les enfants du condamné vont, dit Bodin (liv. V de la *République*, chap. III, p. 503), « se ranger auec les voleurs et corsaires : en sorte que pour un confisqué, il en sort quelquefois deux ou trois pires que celui qui a perdu les biens et la vie : au lieu que la peine, qui doit seruir non seulement pour la vangeance des forfaits, ains aussi pour diminuer le nombre des meschans, et pour la seureté des bons, vient à produire des effets tous contraires. »

V. aussi MONTESQUIEU, *De l'esprit des lois*, édit. Laboulaye, III, p. 207; DUFRICHE DE VALAZÉ, *Lois pénales*, 1784, p. 294; DE BROGLIE, cité par Rossi, *Traité de droit pénal*, II, p. 338; D'HOLBACH, *Système social ou principes naturels de la morale et de la politique*, III, p. 39.

(4) Comp. GARÇON, *Rev. pénit.* 1909, p. 809; CHAMBON, *op. cit.*, p. 117.

V. *infra*, n° 139.

26. Dans une société très primitive, une confiscation absolue, comportant l'attribution intégrale des biens du criminel au pouvoir offensé et sacrifiant complètement les droits des tiers à la vengeance publique, était conforme à l'inflexible rigueur de la pénalité. Quand la vengeance répressive devint moins irraisonnée, la confiscation parut trop injuste pour ne pas exiger certaines atténuations.

Il était logique que les premières fussent consenties en faveur de tiers qui pouvaient invoquer un intérêt digne de protection, tout en étant étrangers par le sang au groupe social du coupable, encore solidaire jusqu'à un certain point devant le châtiment. Et, en effet, la règle *bona non sunt nisi deducto aere alieno* fut admise de bonne heure à Rome au profit des créanciers. Le Digeste posait nettement le principe : « non possunt ulla bona ad fiscum pertinere, nisi quae creditoribus superfutura sunt : id enim bonorum cujusque intelligitur, quod aeri alieno superest » [1].

Bien entendu, le fisc n'était tenu que dans la mesure de son enrichissement. Il était d'autant plus équitable d'accorder une action aux créanciers qu'ils ne pouvaient pas poursuivre leur débiteur frappé d'une *capitis deminutio maxima* ou *media*. Le condamné restait obligé pour la partie qui lui était laissée quand la confiscation était seulement partielle [2].

Cependant notre ancien Droit écarta tout d'abord les créanciers du condamné [3]. Il en était notamment

(1) L. 11, *de jure fisci*.
V. aussi L. 17 *de jure fisci*, et l. 5, Code, livre 9, tit. 49.
(2) L. 1, Code, *de fidejussoribus et mandatoribus*.
(3) Ferrière, *Corps et compilation...*, II, § 2, n° 13, p. 1411.

ainsi à Paris, où seuls les effets volés étaient restitués aux propriétaires [1].

Cette rigueur subsista en ce qui concerne les crimes de lèse-majesté [2], mais elle se relâcha peu à peu pour disparaître à la fin de l'ancien Régime [3].

Quant aux créanciers du condamné de droit commun, ils durent leur protection à la bienveillance royale avant de pouvoir se prévaloir d'un droit sur les biens confisqués. En 1303, une ordonnance de Philippe-le-Bel se préoccupa du sort des créances après la condamnation [4]. Au début du XV^e^ siècle, « non voulans aucuns estre punis et deshéritez pour le faict et pechié d'autres, voulans en cette partie équité et bonne foy estre préférée à rigueur de justice », des lettres patentes des 10 octobre 1411 et 11 mars 1413 [5] au profit des habitants de Paris, et du 9 avril 1420 [6], portèrent que les confiscations ne pourraient nuire aux créanciers, « nonobstant que, par la coutume du royaume, ceux à qui appartenaient les confiscations ne fussent tenus de payer aucunes dettes ».

---

(1) Despeisses, *Des droits seigneuriaux*, p. 144.

(2) Coquille, *Coutumes de Nivernois*, chap. II, art. 1; Loysel, *Institutes coutumières*, VI, 2, 21; Serpillon, *Code criminel*, p. 873; Jousse, *Traité de la justice criminelle*, I, n° 202.

Le Bret affirme cependant (*De la souveraineté*, liv. III, ch. 13) que les créanciers de Charles de Bourbon et de Gaspard de Coligny obtinrent le paiement de leur dû.

Nous avons expliqué (*supra*, n° 20) à quoi tenait l'implacable sévérité de la répression de la lèse-majesté, frappant indistinctement tout l'entourage du coupable.

(3) Merlin, *Répertoire*, V, p. 418.

(4) Louet, *Recueil de plusieurs arrêts notables*, I, p. 308, n° 5.

(5) Rapportées par Brodeau, sur l'article 183 de la Coutume de Paris, n° 19.

(6) Isambert, VIII, 629.

Le principe que « le fisc est regardé comme l'héritier du condamné » [1] et que tout patrimoine s'entend *deducto aere alieno* s'imposa ensuite [2]. Le bénéficiaire de la confiscation n'était tenu évidemment que dans la mesure de son émolument, celui-ci étant déterminé par un inventaire. Quand la liquidation était trop compliquée, un curateur était nommé par justice aux biens confisqués [3].

Quand elle rétablit la confiscation, la Révolution respecta également les créances. Avant la loi du 1er floréal an III, la Nation, considérée comme une sorte de gérant d'affaire, acquittait les dettes de chaque émigré jusqu'à concurrence de la valeur des biens qu'elle lui avait confisqués. Une liquidation collective s'ouvrait après la déclaration des créances faite dans les deux mois, comportant la vérification et l'admission des créances, suivies d'un projet d'ordre et de la collocation des créanciers à leur rang.

L'expérience montra vite les vices de ce système. Il y avait, à raison d'une douzaine de créances en moyenne pour chacun des 80.000 émigrés, près d'un million de créances à éteindre. Cette liquidation menaçait de s'éterniser étant donné la méthode suivie. La principale difficulté résultait de ce que la Nation n'était tenue que jusqu'à concurrence de l'actif.

La loi du 1er floréal an III, rendue sur la proposition de Cambon qui montra l'excédent très large de

---

(1) JOUSSE, *op. cit.*, I, n° 201.

(2) BACQUET, *Traité des droits de justice*, chap. XI, n° 7; FERRIÈRE, *Corps et compilation...*, II, § 4, n° 6, p. 1429; JOUSSE, *loc. cit.*

Les charges réelles (substitutions, droit de retour des ascendants...) ne s'éteignaient pas du fait de la confiscation.

(3) Arrêt du Parlement de Paris du 7 août 1624, dans LOUET, *op. cit.*, p. 309, n° 12.

l'actif sur le passif, déclarait dettes nationales les dettes des émigrés. Seuls étaient écartés les créanciers d'émigrés notoirement insolvables, au profit desquels les anciens erremen!s furent maintenus. De toute façon n'étaient admis que les titres ayant date certaine avant le 12 février 1792.

Enfin, la confiscation du Code pénal était grevée des *dettes légitimes,* expression volontairement vague, qui permettait d'apprécier chaque espèce suivant les circonstances : il était préférable, plutôt que d'assigner *a priori* des conditions rigides et uniformes au paiement des créances, de rechercher dans chaque cas si elles étaient sincères ou frauduleuses [1].

27. Des considérations analogues devaient conduire à reconnaître certains droits au conjoint du condamné, suspect peut-être de complaisance envers le criminel mais souvent copropriétaire des biens confisqués.

En principe, à Rome, la dot de la femme n'était pas sujette à confiscation, que cette peine atteignît son mari [2] ou son père [3]. En cas de condamnation de la femme, la dot n'était confisquée que dans les cinq cas prévus par les lois *majestatis, vis publicae, parricidii, de sicariis* et *de adulteriis.*

Dans notre ancien Droit, au début du XIV^e^ siècle, la confiscation des biens du mari embrassait les propres de celui-ci, les biens communs, mais seulement

---

(1) LOCRÉ, XXIX, p. 146.

(2) Const. 2, Code, *ne uxor pro marito*, l. 4, t. 12.
Il en était autrement sous la République : c'est ainsi que Sylla confisqua la dot de la femme de Jules César (SUÉTONE, *César*, 1).

(3) Il faut réserver toutefois l'éventualité d'une fraude de la part du père menacé de confiscation (L. 9, Dig, *de bonis damnatorum*).

sa part dans les conquêts [1]. Un arrêt du Parlement de Paris de 1304 [2] fait application de cette règle. Il est particulièrement intéressant parce que le bailli temporel de l'évêque de Paris, déférant à la volonté du roi, fait attribuer aux ayants droit ce qui doit leur revenir *per patrie consuetudinem* : nous voyons les enfants recueillir, après la condamnation de leur père Vincent de Montreuil, les biens de leur mère et la part de celle-ci dans les conquêts.

Par la suite, les empiètements des hauts justiciers furent tels, que Jean, fils de Pierre Rémi, ancien trésorier de Charles IV, pendu pour malversations en 1328, ne dut qu'à la clémence royale d'obtenir la restitution des biens propres de sa mère [3]. Il faut également attribuer à la générosité du Prince l'octroi à une veuve de la promesse de son douaire sur les propres du mari [4] et l'attribution à sa femme et ses quatre petits enfants d'une partie des biens d'un condamné [5].

Le 14 janvier 1372, on prouva par turbe au Châtelet de Paris que le mari forfait les meubles et les conquêts [6] et cette pratique subsista, comme le prouvent des lettres patentes accordées en 1431 par Henri VI, roi d'Angleterre, aux femmes des habitants

---

(1) Beaumanoir, *Coutumes de Beauvoisis*, n° 930.
Lefebvre, *Cours de doctorat sur l'histoire du droit matrimonial français. Le droit des gens mariés*, 1908, p. 266.

(2) Olim, II, p. 473, n° X, cité dans Ollivier Martin, *Histoire de la coutume de la prévôté et vicomté de Paris*, II[1], 1926, p. 189.

(3) Viart, *Documents parisiens*, n° 22 (1328), cité par M. Ollivier Martin, *op. cit.*, p. 190.

(4) Viart, n° 50 (1329).

(5) Viart, n° 301 (1342).

(6) Louet, *Recueil de plusieurs arrêts notables*, I, p. 308, n° 4. V. aussi *Grand coutumier*, p. 218.

de Paris, et portant privilège de ne pas être privées de leur part de communauté en cas de condamnation de leur mari [1].

On explique cet usage par cette considération que le mari est seigneur et maître de la communauté. M. Ollivier Martin se demande [2] si ce n'est pas au contraire cette règle théorique qui a été tirée de cette pratique : les seigneurs ne pouvant avoir sur les biens confisqués plus de droits que le condamné, les propres de la femme et sa part de conquêts devaient lui être retournés à la mort du mari [3]. Ils s'abstinrent cependant de le faire. Des empiètements des seigneurs, n'a-t-on pas tiré le principe des pouvoirs absolus du mari sur les conquêts? n'est-ce pas après coup que les confiscataires ont pu invoquer cette règle à l'appui de leurs prétentions? quoi qu'il en soit, on avait perdu de vue que, de droit commun, le prix tiré de l'aliénation d'un conquêt tombant en communauté, la femme en recevait la moitié à la dissolution du régime, tandis que la confiscation de ce même conquêt se traduisait pour elle par une perte totale.

Le mouvement de jurisprudence qui tendit à limiter à la moitié des meubles et des conquêts la part de communauté que confisquait le mari, en vertu de l'adage *nemo ex alterius delicto debet praegravari*,

---

(1) Renusson, *De la communauté*, part. I, chap. 6, n° 27.

(2) Ollivier Martin, *op. cit.*, p. 191.

(3) La jouissance des propres de la femme appartient logiquement au seigneur pendant la vie du condamné. Beaumanoir proteste « pour cause de pitié » contre cette solution (*Coutumes de Beauvoisis*, n° 931).

Un arrêt du Parlement de Paris de 1370, rapporté dans le Grand Livre Blanc du Châtelet aujourd'hui perdu, laisse les fruits à la femme (Ollivier Martin, *Glanes de droit parisien*, Travaux juridiques et économiques de l'Université de Rennes, 1914, p. 269).

semble être dû à l'influence de du Moulin. Le mari, dit-il, n'est maître de la communauté que tant qu'elle dure. Son droit se trouve réduit à la moitié dès qu'elle est dissoute, l'autre moitié appartenant à la femme ou à ses héritiers. Or la condamnation à une peine capitale dissout la communauté. La confiscation intervient donc alors que le droit du mari est réduit à la moitié. Il ne peut y avoir confiscation que de la moitié appartenant au mari.

Du Moulin se flatte de lutter depuis quarante ans pour cette idée [1], que toute la doctrine finit par adopter [2].

Quant au douaire de la femme, il s'exerça régulièrement sur les propres du mari confisqués [3].

Le sort de la part de communauté de la femme coupable variait notablement suivant les coutumes : elle allait soit au fisc [4], soit aux héritiers [5], soit au

---

(1) « Abhinc quadraginta annis contra veterem rigidum stylum, propugnavi in senatu » (*Notae solemnes*, II, p. 705, et sur l'article 12 de la coutume de Vermandois).

Il s'attribue d'ailleurs le mérite du revirement de la coutume de Paris (« quamvis aliter practicaretur Parisiis, tamen morem illum corrigifeci », sur les articles 58 de la coutume de Paris, 134 de la coutume de Troyes, 2 du chap. II de la coutume de Bourgogne).

(2) Bacquet, *Traité des droits de justice*, chap. XV, n° 84; Coquille, *Coutumes de Nivernois*, chap. II, art. 3; Loysel, *Institutes coutumières*, VI, 2, 26; Ferrière, *Corps et compilation*... II, § 2, n° 15, p. 1411 et § 3, n° 6, p. 1427; Richer, *Traité de la mort civile*, p. 347; Pothier, *Traité de la communauté*, n°s 249 et 474.

Cf. ancien article 1425 du Code civil.

(3) Bacquet, *op. cit.*, chap. XV, n° 3.

Un arrêt solennel du Parlement du 14 août 1567 (Bacquet, *op. cit.*, chap. XV, n° 61), permet à la femme de réclamer son douaire dès la mort civile du mari.

(4) Articles 266 de la coutume de Bourbonnais et 255 de la coutume de Tours.

Ferrière, *Corps et compilation*..., II, § 2, n° 19, p. 1413.

(5) Articles 209 de la coutume d'Orléans et 13 de la coutume de Laon.

Arrêt du Parlement du 4 août 1571 (Bacquet, *op. cit.*, chap. XV, n° 90).

mari [1]. Au XVIII[e] siècle, on admettait généralement que la femme confisquait la moitié de la communauté.

28. L'attribution aux enfants d'une partie des biens confisqués contrariait non seulement les tendances fiscales du bénéficiaire de la confiscation, mais aussi le préjugé héréditaire d'après lequel la famille du condamné devait partager sa peine. Les liens du sang qui motivaient l'exclusion des enfants finirent cependant peu à peu par faire prévaloir le résultat inverse.

Après que les enfants eussent été dépouillés par la condamnation, les Empereurs romains commencèrent à leur accorder quelques concessions, en vertu de leur pouvoir discrétionnaire, dans les cas les plus favorables [2]. Adrien déclarait par exemple dans un rescrit « que le nombre des enfants d'un certain Albin les rendait dignes d'intérêt, qu'il aimait mieux augmenter le nombre de ses sujets que les richesses de son royaume et qu'il voulait bien leur laisser toute la succession de leur père » [3].

Ces solutions d'espèces se généralisèrent [4], les seules conditions exigées étant la condamnation du

---

(1) Articles 29 de la coutume d'Auxerre et 4 de la coutume de Nivernois.

Arrêt du Parlement de Paris du 14 mai 1703 (LOUET, *Recueil*, I, p. 309, n° 13; SERPILLON, *Code criminel*, p. 834).

DENISART remarque avec raison à ce propos (*Collection de décisions nouvelles*, V, v° *Confiscation*, p. 151) que le désir de restreindre au minimum l'étendue de la confiscation peut aller à l'encontre des principes.

(2) TACITE, *Annales*, III, 10 et 66; IV, 18; XIII, 43.

(3) L. 7., § 3, Dig., *de bonis damnatorum*.

(4) L. 7., pr. Dig. *de bonis damn*.

père [1] et la légitimité des enfants [2]. Les enfants adoptifs bénéficiaient de cette mesure pourvu qu'ils n'eussent pas été adoptés en fraude du fisc [3] et en prévision de la condamnation.

Toutefois les enfants n'avaient rien quand la confiscation était seulement partielle [4]. La quotité qu'ils recueillaient varia fréquemment. Elle atteignit la totalité sous Antonin le Pieux, la moitié sous Marc-Aurèle. En 356, les parents jusqu'au troisième degré furent préférés au fisc [5]; cette disposition, supprimée en 358, fut rétablie en 364 [6] en même temps que la totalité était accordée aux descendants. En 408, les bénéficiaires n'étaient plus que les descendants et ascendants au premier degré [7]; en 426, Théodose et Valentinien ne laissèrent aux enfants que la moitié de la succession et supprimèrent le droit des ascendants [8]. Enfin, la novelle 17, chap. 12, de Justinien laissa les biens à la famille, de même que la novelle 134, tout en exceptant de ces dispositions le crime de lèse-majesté [9].

Dans l'ancien Droit, les enfants n'eurent à proprement parler, aucun droit dans la confiscation de leur père : jusqu'à la Révolution, ils ne durent qu'au bon

---

(1) Rien n'était laissé aux enfants quand la confiscation était encourue par leur mère; il est vrai que le tempérament apporté en faveur de la dot (*supra*, n° 27) atténuait cette sévérité.

(2) L. 1, § 2, Dig., *de bonis damn.*

(3) L. 7, § 2, Dig., *de bonis damn.*

(4) L. 1, § 3, Dig., *de bonis damn.*

(5) *Const.* 2, Code théodosien, l. 9, tit. 42.

(6) L. 6., Code théodosien, *eod tit.*

(7) L. 22, Code théodosien, *eod. tit.*

(8) L. 24, Code théodosien, *eod tit.*

(9) V. *supra*, n° 20.

vouloir du roi ou à quelques décisions éparses [1] de ne pas être complètement sacrifiés [2].

En 1556, lors de la rédaction de la coutume de Montfort-l'Amaury, on essaya vainement de conserver aux enfants une partie de la succession du père [3]. Aux Etats de Blois de 1576, il fut demandé dans les cahiers du Tiers, « pour les pays èsquels confiscation a lieu, que la légitime soit réservée sur les biens confisqués, sauf pour le cas de lèse-majesté », mais les autres Etats rejetèrent cette demande : comme le remarque du Moulin [4], « leur avarice fut plus grande que la charité et l'utilité publique ».

Malgré la crainte assez répandue que tout tempérament apporté à la répression, même au profit d'innocents, entraînât une augmentation de la criminalité [5], malgré la répugnance que montrait parfois la Chambre des comptes à vérifier les lettres de don en faveur des enfants du condamné [6], nos rois abandon-

---

(1) « Il n'est dû aux enfans ny alimens ny legitime sur les biens confisquez, dit FERRIÈRE (*Nouvelle institution coutumière*, 1692, I, p. 516), mais seulement le douaire où il est propre aux enfans; à moins que la Cour, par considération, ne leur adjuge quelque somme sur les biens confisquez, pour alimens au défaut de douaire. »

V. surtout BRODEAU, *Coutume de la prévôté et vicomté de Paris*, 2e édit, 1669, II, p. 474.

L'article 13 de l'édit de 1679 leur laissait des aliments. A Toulouse, ils recevaient le tiers de la succession.

(2) SERPILLON prétend (*Code criminel*, I, p. 846 et 875) que l'enfant peut réclamer sa légitime, mais reconnaît par la suite (II, p. 1540) qu'il y a là une erreur de sa part.

(3) BRODEAU, *op. cit.*, II, p. 475; FERRIÈRE, *op. cit.*, II, p. 1431.

(4) Sur l'article 185 de la coutume de Montfort et *Notes sur les coutumes de France*, 1715, v° *Confiscation*, p. 54.

(5) « Ce seroit une piété impie et une charité indiscrete de donner aux enfans d'vn pere criminel une partie des biens confisquez », dit BRODEAU (*loc. cit.*) qui n'admet qu'à regret le droit de grâce du roi et des seigneurs.

(6) V. notamment la plaidoirie rapportée par FERRIÈRE, *op. cit.*, II, § 5, n° 8, p. 1446.

nèrent assez fréquemment à ces derniers [1] tout ou partie des biens confisqués [2].

Distinctes des restitutions ayant pour cause une condamnation jugée par la suite imméritée ou tout au moins trop sévère, ces mesures de clémence étaient inspirées par l'indigence de la famille privée de son soutien et procédaient d'un sentiment de charité, ou bien parfois, elles étaient dictées par des considérations politiques et le désir de ne pas s'aliéner complètement une famille influente.

Dans le premier cas, elles ne cherchaient qu'à atténuer le caractère impersonnel, donc injuste, de la peine, envisageant les conséquences de celle-ci non par rapport au coupable, mais à l'égard des innocents qu'elle pouvait atteindre. Telles sont par exemple des lettres de juin 1525 [3], retournant à sa femme et à ses neuf enfants mineurs les biens d'un trésorier condamné à mort, ou de février 1534 [4], contenant une disposition identique en faveur d'une veuve et de ses cinq filles réduites à une extrême misère par la condamnation du chef de famille.

Il est touchant de voir parfois la reine intercéder en faveur des requérants et obtenir pour eux la remise de la confiscation [5].

---

(1) Pouvant disposer des biens confisqués en faveur de quiconque (*supra*, n° 10), ils pouvaient gratifier tel membre de la famille qu'il leur plaisait.

Nombreux exemples dans BRODEAU, *op. cit.*, II, p. 477.

(2) Ces libéralités avaient lieu généralement en toute propriété. V. cependant un exemple de donation en usufruit, par lettres non datées, dans le *Catalogue des actes de François Ier*, VII, p. 576, n° 27.114.

(3) *Catalogue des actes de François Ier*, V, p. 722, n° 18.427.

(4) *Catalogue des actes de François Ier*, VI, p. 387, n° 20.881.

(5) *Catalogue des actes de François Ier*, V, p. 99, n° 15.186.

Jean Bodin est très sceptique sur le rôle des reines dans les confiscations : « bien souuent, dit-il (*De la République*, liv. 5,

Moins généreuses sans doute mais plus habiles sont les restitutions accordées dans un dessein politique. On pourrait peut-être contester que la remise d'une peine pécuniaire à une famille dont l'un des membres avait payé de sa vie son attitude politique, ait jamais eu la moindre influence sur l'opposition qu'elle manifestait au pouvoir [1]. On l'affirma cependant avec force lors de la discussion du Code pénal, en invoquant l'exemple de la famille du maréchal de Biron, exécuté le 31 juillet 1602, qui servit fidèlement le roi après en avoir reçu les biens du maréchal.

L'article 38, alinéa premier du Code pénal, laissait aux descendants (mais non aux ascendants) la moitié de leur réserve [2] et l'article 39 permettait à l'Empereur de disposer du surplus en faveur soit des père, mère ou autres ascendants, soit de la veuve, soit des enfants ou autres descendants, légitimes, naturels ou adoptifs, soit enfin des autres parents du

---

chap. I, édit. de 1574, p. 505), les femmes des Princes boutent le feu et enflamment leurs maris à toute cruauté, pour avoir le bien des condamnés. »

Peut-être faisait-il allusion à l'influence de Diane de Poitiers sur Henri II.

Les parents du condamné recevaient-ils les biens qui leur étaient restitués comme des propres ou comme des acquêts? La question présentait de l'intérêt à propos des successions et de l'exercice de droit de relief des seigneurs. FERRIÈRE (*Corps et compilation...*, II, § 5, n° 5, p. 1433), LE BRUN (*Des successions*, liv. 2, chap. I, sect. I, n° 87) et RENUSSON (*Des propres*, chap. I, sect. IX) les regardaient comme des propres quand ils étaient remis à des parents en ligne directe, comme des acquêts quand ils allaient à des collatéraux.

(1) « Ou consoler par de grandes récompenses, ou proscrire les enfants des pères factieux. L'un est plus sûr; l'autre plus humain. Car, qu'est-ce qu'un enfant à qui une récompense fait oublier la mort de son père? » (DIDEROT, *Principes de politique des souverains*, CXCIX).

(2) Ce texte, portant que « la confiscation est grevée... de l'*obligation* de fournir aux enfants... », donnerait à croire que ceux-ci se présentaient plutôt comme créanciers que comme héritiers.

condamné. Napoléon estimait qu'il y avait là un excellent moyen « d'éteindre dans le cœur des enfants la haine qu'a pu y jeter le supplice mérité de leur père » [1], « pour les rattacher par la reconnaissance au gouvernement de leur pays » [2]! Berlier affirme même [3] que sans cette considération, la confiscation n'aurait pas été adoptée dans les discussions de 1804. Si suivant son expression, elle « laisse de tristes souvenirs », elle est devenue « facile à justifier » [4] et Bruneau-Beaumez va jusqu'à proclamer qu' « un sentiment d'humanité et de sage prévoyance semble avoir dicté ces dispositions, qui paraissent si sévères et... si injustes au premier coup d'œil » [5].

29. On nous accordera que la confiscation absolue est une peine gravement injuste. Mais on pourrait être tenté de prétendre que, réduite, limitée par exemple au disponible comme dans notre Droit actuel et laissant dans tous les cas aux enfants la réserve entière, seule part sur laquelle ils doivent normalement compter, la confiscation, tout en gardant son efficacité, cesse d'être injuste et mérite d'être admise dans un système répressif rationnel.

---

(1) *Séance du Conseil d'Etat du 30 prairial an XII*, LOCRÉ, XXIV, p. 102, n° 4.

(2) BERLIER, *Exposé des motifs au Corps législatif du 5 février* 1810, LOCRÉ, XXIX, p. 432, n° 17.

Comp. DHAUBERSART, *Rapport au Corps législatif du 12 février* 1810, LOCRÉ, XXIX, p. 224, n° 19.

(3) *Séance du Conseil d'Etat du 12 octobre* 1808, LOCRÉ, XXIX, p. 331.

(4) *Exposé des motifs au Corps législatif du 5 février* 1810, LOCRÉ, XXIX, p. 431, n° 17.

(5) *Rapport au Corps législatif du 15 février* 1810, LOCRÉ, XXIX, p. 469, n° 6.

Nous sommes très éloigné de cette appréciation optimiste.

Tout d'abord, quand le condamné ne laisse que des collatéraux, la confiscation est intégrale. On aura beau dire que ces héritiers ne méritent pas une protection particulière, il n'est pas moins vrai que la confiscation leur enlève ce qui leur serait normalement échu. Elle garde ici toute son injustice, avec, il est vrai, toute son efficacité.

Mais revenons à la réserve. La dévolution de celle-ci aux héritiers ne fut pas accueillie sans difficulté : il est même effrayant de constater que la Chambre des Députés et le Sénat se trouvèrent d'accord, en 1915-1917, pour adopter une confiscation totale que, trois siècles et demi auparavant, Bodin estimait « chose très cruelle et barbare » [1]. Après un renvoi nécessité par une modification de texte, la Chambre des Députés prit parti en faveur des réservataires et l'on peut même dire que c'est cette attitude qui empêcha le projet contre les déserteurs d'aboutir avant la fin des hostilités, le Sénat restant attaché à la confiscation totale [2].

Le principe admis cependant, faut-il se féliciter de voir les enfants se partager les débris de la fortune de leur père du vivant de ce dernier?

En admettant qu'ils acceptent ce triste avantage, ou ils regarderont comme un devoir impérieux de tenir à la disposition de leur père ce qui lui a été enlevé, et la loi sera éludée [3].

---

(1) *De la République*, liv. V, chap. III, p. 506.

(2) V. *infra*, n° 38.

(3) Commission spéciale du Sénat (Sénat, *Doc. parl.* 1916, *Sess. ord.*, n° 449, p. 601); M. Flandin (Sén. 5 et 7 décembre 1916, *Déb. parl.* 1916, p. 1046); M. Richard (Sén., *Déb. parl.* 1917, p. 17).

Cet inconvénient était particulièrement net avec cette ouver-

Ou ils se considéreront comme les véritables maîtres de ces biens et lui refuseront tout secours, et alors comment qualifier leur attitude? comment juger surtout une loi qui attirerait la réprobation générale sur celui qui prétendrait s'y conformer?

Injuste dans la mesure où elle enlève des biens aux héritiers, la confiscation est inopérante — ou immorale — en proportion de ce qu'elle leur laisse. Entre les deux pôles que constituent l'ouverture pure et simple de la succession, qui présente le minimum d'injustice et le minimum d'efficacité, et la confiscation totale, qui allie au maximum d'injustice le maximum d'efficacité, aucune solution ne saurait être admise, car ce qu'elle gagne sur un point, elle le perd nécessairement sur l'autre.

*
**

30. Eclairé sur l'évolution de la confiscation et les inconvénients qu'elle présente en législation, nous allons montrer comment le droit positif moderne l'a aménagée et comment il a résolu les difficultés que soulevait son fonctionnement, rechercher s'il s'est efforcé d'en atténuer les défauts et apprécier à cet égard la valeur technique des lois de 1918 et de 1928.

A cet effet, nous diviserons notre ouvrage en deux parties.

---

ture anticipée de la succession du coupable, sorte de mort civile, qu'avait proposée à un certain moment la Commission de législation civile et criminelle de la Chambre (V. la critique de M. Chéron, Sénat, *Déb. parl.* 1917, p. 17 et *infra*, n° 36).

Dans la première partie, nous examinerons la confiscation générale au point de vue pénal.

Dans la deuxième partie, nous l'étudierons au point de vue civil.

Première partie : *La confiscation générale au point de vue pénal.*

Deuxième partie : *La confiscation générale au point de vue civil.*

PREMIÈRE PARTIE

La Confiscation Générale au point de vue pénal

La Confiscation Générale au point de vue pénal

31. *Plan de cette partie :*

L'analyse des textes qui édictent la confiscation générale s'impose tout d'abord. Elle sera suivie de l'étude de la confiscation générale considérée comme peine.

Nous consacrerons à cet objet les deux chapitres qui vont suivre.

CHAPITRE PREMIER. — *Les textes.*

CHAPITRE II. — *La peine.*

CHAPITRE PREMIER

Les Textes

32. *Plan de ce chapitre :*

Une première section sera consacrée à l'étude du projet de loi rétablissant la confiscation et à sa discussion devant les Chambres, c'est-à-dire à l'origine des textes. Une seconde aux dispositions légales aménageant la confiscation, c'est-à-dire au contenu des textes.

Section I

ORIGINE

33. *Le scandale d'individus réfugiés à l'étranger au cours de la dernière guerre pour ne pas servir sous les drapeaux montra la nécessité d'une peine qui les frappât dans leurs biens.* — 34. *Dès* 1915, *la proposition Loustalot rétablit dans certains cas la confiscation générale contre les déserteurs.* — 35. *Le gouvernement s'empara de la proposition mais substitua dans tous les cas le séquestre du droit commun à la confiscation.* — 36. *Le projet remanié rétablissant la confiscation générale fut adopté par la Chambre.* — 37. *Le principe de la confiscation rencontra de nombreuses résistances au Sénat qui finit cependant par l'accueillir.* — 38. *Les divergences des deux Chambres quant aux modalités d'application retardèrent indéfiniment le vote de la loi; celle-ci fut finalement incorporée au Code de justice militaire pour l'armée de terre du* 9 *mars* 1928. — 39. *Dans l'intervalle, un projet prononçant la confiscation générale contre l'espionnage fut voté sans difficulté et devint la loi du* 14 *novembre* 1918.

33. Jamais les nécessités de la défense nationale n'avaient été aussi pressantes qu'au cours de la dernière guerre : toutes les énergies de la nation devaient être tendues vers le but suprême de la victoire.

C'est pourquoi on ne pouvait tolérer ce scandale d'individus qui, habitant à l'étranger, avaient refusé à la mobilisation de venir servir sous les drapeaux, ou même avaient fui à l'appel du tocsin pour aller jouir tranquillement au delà des frontières des revenus des biens qu'ils avaient laissés en France.

Cette attitude méritait un châtiment proportionné à la gravité sociale de la faute et capable de maintenir les hésitants dans leur devoir.

On ne pouvait atteindre ces mauvais Français dans leur personne ni dans leur honneur, mais on pouvait les frapper dans leurs biens.

Cette idée ne tarda pas à s'imposer dans les milieux parlementaires.

34. Le 7 mai 1915, M. Loustalot déposait sur le bureau de la Chambre des Députés une proposition de loi [1] ainsi conçue :

« Tout déserteur qui n'aura pas fait sa soumission dans le délai d'un mois à dater de la promulgation de la loi, sera privé de ses droits civils et déchu de la puissance paternelle; ses biens seront vendus et saisis [2] au profit de la nation [3] s'il n'a point d'enfants ou d'ascendants; dans le cas contraire, ses biens seront séquestrés, le séquestre devant pourvoir à l'entretien des ascendants et à l'éducation des enfants [4]; à la mort de ses ascendants, les biens seront vendus au profit de la nation; ils seront remis aux enfants lors de leur mariage ou à leur majorité ».

Bien que, chose curieuse, le mot ne fût pas prononcé, il y avait cependant confiscation, immédiate si le coupable n'avait ni enfants ni ascendants, retardée jusqu'au décès de ces derniers s'il y avait des ascendants.

---

(1) J. O. 7 mai 1915, *Ch. d. D., Doc. parl.*, p. 366.

V. aussi : *Rev. trim.* 1915, p. 668; *Rev. pénit.* 1915, p. 639.

On trouvera toutes les références relatives à la question dans LETORT, *La réforme de la justice militaire*, thèse Alger 1928, p. 314.

Voir également : VRANKEN, *Des infractions militaires dont l'auteur cherche à se soustraire au service et qui n'exigent pas la complicité d'un tiers*, thèse Rennes 1917, p. 277; LATRILLE, *La répression de la désertion*, thèse Toulouse 1919, p. 141.

(2) Lire : saisis et vendus.

(3) Cette expression, empruntée à la terminologie révolutionnaire et reproduite d'ailleurs par les textes définitifs, est moins correcte que celle d'*Etat*.

(4) Jusqu'à concurrence, évidemment, de la valeur des biens placés sous séquestre.

Par *enfants* il faut entendre naturellement les descendants du déserteur.

Ce texte témoignait du louable souci de respecter intégralement les droits des enfants mais cela risquait de compromettre son efficacité, les descendants devenus majeurs pouvant se considérer comme moralement tenus de subvenir aux besoins du déserteur [1].

35. Le gouvernement, que préoccupait déjà la question de la répression de l'insoumission et de la désertion, soumit un projet à la Chambre le 20 juillet 1915 [2].

Mais ce projet différait profondément de la proposition qui l'avait précédé : cette dernière introduisait la confiscation générale dans notre Droit; le gouvernement pensa au contraire qu'il n'était pas nécessaire de déroger au droit commun pour atteindre le but cherché.

Il voulait : aggraver les peines principales qui deviendraient criminelles dans tous les cas; abroger le décret du 14 octobre 1811 qui faisait de l'arrestation ou de la soumission du déserteur la condition d'une sanction pénale; et, par là, rendre possible la procédure par contumace et l'organisation du séquestre de l'article 471 du Code d'instruction criminelle; enfin retarder le point de départ de la prescription au jour où l'insoumis ou le déserteur aurait atteint l'âge de cinquante ans.

Ce système, qui mettait le coupable dans l'alternative d'être privé de ses revenus ou de purger une peine sévère, pouvait, croyons-nous, grâce à quel-

---

(1) V. *supra*, n° 29.

(2) J. O. 20 juillet 1915, *Ch. d. D., Doc. parl., sess. ord.* n° 1124, p. 802.

V. aussi : *Rev. pénit.* 1915, p. 639.

ques dispositions de détail, ne présenter que des avantages [1].

36. La Commission de législation civile et criminelle de la Chambre des Députés formula cependant des réserves et élabora avec le gouvernement un nouveau projet [2] sur les bases suivantes : établissement d'une amende de 500 à 10.000 francs; abrogation du décret du 14 octobre 1811; possibilité d'une procédure par contumace s'agissant même d'un délit; séquestre et vente au profit de l'Etat des biens du condamné célibataire, veuf ou divorcé, sans ascendants ou descendants; partage anticipé au profit des héritiers dans les autres cas; déchéance de la puissance paternelle; annulation des actes frauduleux; fixation à 50 ans du point de départ de la prescription; faculté pour le tribunal de surseoir à l'exécution du jugement, sauf en ce qui concerne la nomination du séquestre qui sera toujours ordonnée; établissement d'un délai de soumission.

La confiscation réapparaissait donc avec tous ses vices; on assistait même dans certains cas au rétablissement d'une sorte de mort civile d'une efficacité douteuse, le bénéficiaire ayant un véritable devoir moral de subvenir à l'entretien de son père ou de son enfant [3].

Une proposition Colliard et autres du 21 décembre 1915 [4] n'apportait à la confiscation aucune restric-

---

(1) V. *infra*, n° 143.

(2) J. O. 17 décembre 1915, *Ch. d. D., Doc. parl.* 1915, p. 1416. V. aussi : *Rev. pénit.* 1916, p. 88.

(3) V. *supra*, n° 29.

(4) J. O. *Ch. d. D., Doc. parl.* 1915, p. 1419. *Rev. trim.* 1916, p. 215; *Rev. pénit.* 1916, p. 90.

tion en faveur des ascendants ou descendants et annulait sans distinction les actes passés par le coupable, même avant le début des hostilités s'ils n'avaient pas date certaine.

La Chambre des Députés adopta le 28 décembre 1915 [1] le projet modifié dans le sens de cette proposition.

37. La proposition Jenouvrier au Sénat du 3 mars 1916 [2] ne respectait pas non plus la réserve.

Le projet vint en discussion au Sénat le 7 décembre 1916.

A l'unanimité, la Commission spéciale du Sénat repoussa la confiscation [3] votée par la Chambre, pour s'en tenir au séquestre du droit commun.

Elle rappela les défauts de cette peine (mais en oubliant le plus grave, son impersonnalité, ce qui est d'autant plus extraordinaire que la Chambre venait de voter une confiscation totale) et invoqua en outre un argument d'ordre constitutionnel :

La confiscation générale a été abolie par trois constitutions [4]; la constitution de 1875 est muette à son égard, parcequ'elle s'est contentée de poser des règles de gouvernement : mais les principes fondamentaux de notre droit public posés par les constitutions précédentes subsistent [5].

---

(1) J. O. *Ch. d. D., Déb. parl.* 1915, p. 2290.
Rev. trim. 1916, p. 624 et *Rapport du capitaine Caron à la Société Générale des prisons* du 21 juin 1916 (Rev. pénit. 1916, p. 295).

(2) J. O. *Sén., Doc. parl.*, 1916, p. 163.
Rev. trim. 1916, p. 214; Rapport précité (*ibid.* p. 303).

(3) J. O. *Sén., Doc. parl.*, 1916, p. 99.
Rev. trim., 1916, p. 624.

(4) V. *supra*, n° 17.

(5) V. aussi Flandin, *Sén. Déb. parl.*, 1916, p. 1048.

Et la Commission adopta l'amendement Flandin [1] qui suit : « Si la condamnation a eu lieu contre un déserteur à l'ennemi, un déserteur ou un insoumis s'étant réfugié ou étant resté à l'étranger en temps de guerre pour se soustraire à ses obligations militaires, le séquestre restera saisi de l'administration des biens du condamné tant que la peine prononcée n'aura pas reçu exécution. »

La Commission de l'armée insista pour faire adopter la confiscation générale [2], poussée surtout par la crainte qu'une loi d'amnistie vînt plus tard accorder aux coupables une impunité complète.

Le gouvernement intervint dans le même sens : « Une constitution abroge l'autre, dit M. Viviani, elle tombe avec le régime qui l'a instaurée. Nous sommes régis par la constitution de 1875. » Le rétablissement de la confiscation générale ne viole donc aucun principe constitutionnel [3].

Enfin, la Commision des conseils de guerre, qui ne voulait pas de la confiscation tout d'abord, proposa une confiscation totale [4].

Après une intervention inutile du gouvernement en faveur des réservataires [5], le Sénat renvoya la proposition Jenouvrier à l'examen de la Commission

---

(1) J. O. *Sén.*, *Déb. parl.*, 1916, p. 1042.

(2) J. O. *Sén.*, *Doc. parl.*, 1916, p. 540.

(3) J. O. *Sén.*, *Déb. parl.*, 1916, p. 1050.

(4) Sén., *Doc. parl.*, 1916, p. 674 et *Déb. parl.*, 1917, p. 17. *Rev. trim.*, 1917, p. 242.
Non seulement la Commission n'admettait aucune dérogation au profit des réservataires, mais même elle aurait voulu voir confisquer la communauté entière.

(5) *Sén.*, *Déb. parl.*, 1917, p. 17.

des conseils de guerre et vota la confiscation intégrale le 12 janvier 1917 [1].

38. Dans l'intervalle, la Chambre, revenant sur son vote du 28 décembre 1915, voulut restreindre la confiscation au disponible, cependant que le Sénat restait attaché à la confiscation totale. Les renvois se succédèrent et l'armistice survint sans que le texte fût adopté. Il tomba alors dans l'oubli; pourtant la discussion du projet de Code de justice militaire vint l'en tirer et la confiscation fut votée d'autant plus facilement que depuis une dizaine d'années, elle l'avait été contre les traîtres et les espions : les articles 199 et suivants du Code de justice militaire pour l'armée de terre du 9 mars 1928 édictent la confiscation générale, mais en lui apportant une atténuation au profit des réservataires [2].

39. L'extension aux traîtres et aux espions, qu'ils soient jugés contradictoirement ou par contumace, de la confiscation générale réservée aux déserteurs et insoumis jugés par contumace ou par défaut, n'était peut-être pas aussi logique qu'on [3] l'a dit.

Quoi qu'il en soit, le projet déposé à la Chambre des Députés le 7 février 1918 [4] ne prévoyait que la confiscation spéciale des sommes reçues pour prix de la trahison. Par la suite, la Commission chargée de l'examen du projet introduisit la confiscation générale, dont le principe venait d'être adopté par les

---

(1) *Sén., Déb. parl.*, 1917, p. 23.

(2) Voir l'indication des travaux parlementaires du Code de justice militaire de 1928 dans LETORT, *op. cit.*, p. 322.

(3) RADOUANT, *op. cit.*, p. 21. V. notre opinion, *infra*, n° 142.

(4) *Ch. d. D., Doc. parl.*, 1918, p. 149.

Chambres pour les déserteurs et les insoumis. Un amendement Lafont restreignit la confiscation générale aux seuls crimes et la Chambre des Députés adopta le projet le 11 avril 1918 [1] presque sans discussion. Le Sénat en fit autant le 7 juin [2] et après un renvoi dû à une modification de détail, la loi fut promulguée le 14 novembre 1918 [3].

Section II

CONTENU

§ 1. Loi de 1918. — 40. *La loi du* 14 *novembre* 1918 *attache la confiscation générale aux crimes d'espionnage et de trahison punis par le Code pénal, les Codes de justice militaire de* 1857 *et* 1858 *et la loi du* 18 *avril* 1886 *établissant des pénalités contre l'espionnage.* — 41. *Le même texte édicte en outre une confiscation spéciale, qu'il ne faut pas confondre avec la peine que nous étudions; intérêts de la distinction.* — § 2. Code de justice militaire de 1928. — 42. *Quant au Code de justice militaire de* 1928, *il fait de la confiscation générale la sanction de crimes ou délits de désertion ou d'insoumission, de gravité très variable, jugés par contumace ou par défaut.* — 43. *Procédure de la confiscation d'après le Code de justice militaire.*

§ 1. Loi de 1918

40. L'article 3 de la loi du 14 novembre 1918 déclare que la confiscation générale est encourue « dans tous les cas où une condamnation est prononcée à raison de l'un des crimes énumérés par l'article premier... ».

---

(1) *Ch. d. D., Déb. parl.*, 1918, p. 1314.

(2) *Sén., Déb. parl.*, 1918, p. 416.

(3) Voir le compte rendu des travaux parlementaires au D. P., 1921-4-51 ou aux *Lois annotées*, 1921, p. 289.

Or celui-ci cite plusieurs catégories d'infractions, prévues soit par le Code pénal, soit par les Codes de justice militaire, soit par la loi du 18 avril 1886 établissant des pénalités contre l'espionnage [1].

D'abord par les articles 75 à 85 du Code pénal, qui ne visent que des crimes [2], les peines comminées étant la déportation dans une enceinte fortifiée (substituée par l'article premier de la loi du 8 juin 1850 à la peine de mort, abolie en matière politique [3] par l'article 5 de la constitution du 4 novembre 1848), la déportation simple, la détention et le bannissement. Il ne faut faire exception que pour le fait par un individu de livrer à une puissance étrangère, neutre ou alliée, les plans qu'il détenait sans avoir usé de corruption, fraude ou violence, qui ne constitue qu'un délit aux termes de l'article 82, alinéa 3.

---

(1) Abrogée par la loi du 26 janvier 1934 tendant à réprimer les délits d'espionnage et les agissements délictueux compromettant la sûreté extérieure de l'Etat (J. O. du 30 janvier 1934, p. 915).

(2) Ce sont : le port d'armes contre la France (article 75), la trahison militaire en temps de paix (article 76), la trahison et l'espionnage en temps de guerre (articles 77, 78 et 79), la révélation des secrets de l'Etat (articles 80, 81 et 82), le recel d'espions (article 83) et le fait d'exposer l'Etat à une déclaration de guerre (article 84) ou des Français à des représailles de la part de l'étranger (article 85).

Voir sur ces infractions : GARÇON, *Code pénal annoté*, sur les articles 75 et suivants; GARRAUD, III, n^{os} 1182 et suivants, p. 510; *Code pénal annoté* DALLOZ, sur les articles 75 et suivants; FAUSTIN HÉLIE et DEPEIGES, *Pratique criminelle des cours et tribunaux*, 4^{me} édit. 1928, II, n° 261; COLONIEU, *L'espionnage au point de vue du droit international et du droit pénal français*, thèse Lyon 1888, p. 69; DETOURBET, *L'espionnage et la trahison*, thèse Paris 1897, p. 116; ROUTIER, *L'espionnage et la trahison en temps de paix et en temps de guerre*, thèse Poitiers 1913, p. 80; CAVADIA, *L'espionnage et la trahison*, thèse Paris 1926, p. 17.

(3) Et par conséquent s'agissant des articles 75 à 85 du Code pénal. V. *infra*, n° 48.

Ensuite, par les articles 204, 205, 206 et 208 du Code de justice militaire pour l'armée de terre du 9 juin 1857 [1], relatifs à des actes de trahison, d'espionnage ou d'embauchage, de même que les articles 262, alinéa premier, 263, 264, 1°, 2° et 3°, et 265 du Code de justice militaire pour l'armée de mer du 4 juin 1858 [2].

Ces textes reprennent, pour les appliquer aux militaires et marins, les articles 75 et suivants du Code pénal. Mais tandis qu'à la peine de mort prononcée par ceux-ci, a été substituée la déportation dans une enceinte fortifiée, en raison du caractère politique reconnu à l'infraction [3], les Codes de justice militaire, réprimant des crimes non plus politiques, mais militaires, continuent à appliquer la peine de mort.

---

(1) La promulgation du Code de justice militaire du 9 mars 1928 aurait nécessité une correction à la loi de 1918, que l'on a omis de mettre en harmonie avec la nouvelle législation.

Les anciens articles 204, 205, 206 et 208 sont reproduits sans changement notable par les articles 235, 236, 237 et 239 du nouveau Code du 9 mars 1928, sous réserve de l'adjonction à l'ancien article 204 (nouvel article 235) d'un 3e aliéna érigeant en délit le fait pour un militaire tombé au pouvoir de l'ennemi de renoncer à porter les armes contre celui-ci pour recouvrer sa liberté.

(2) Devenus sans grande modification, les articles 254, 255, 256 et 258 du projet de Code de justice militaire pour l'armée de mer.

Ces textes punissent : le port d'armes d'un militaire contre la France (articles 204 C. J. M. terre — 262 alinéa premier C. J. M. mer) la trahison commise par un militaire (articles 205 C. J. M. terre — 263 C. J. M. mer), l'espionnage (articles 206 C. J. M. terre 264, 1° et 2° C. J. M. mer), le recel d'espions (article 206 C. J. M. terre — 264, 3°, C. J. M. mer), l'embauchage (article 208 C. J. M. terre — 265 C. J. M. mer).

V. P. Hugueney, nos 482, p. 525, 495, p. 532, 502, p. 516; Augier et Le Poittevin, *Traité théorique et pratique de droit pénal et de procédure criminelle militaires*, 1918, I, p. 293, 413 et 616; Colonieu, *op. cit.*, p. 55; Detourbet, *op. cit.*, p. 137; Routier, *op. cit.*, p. 94; Cavadia, *op. cit.*, p. 39.

(3) V. *infrq*, n° 48.

Les mêmes articles peuvent s'appliquer à des civils dans certains cas [1].

Quant à la loi de 1886, elle ne prévoit que des délits [2].

La confiscation générale atteint donc tous les crimes que nous avons cités et que visent le Code pénal et les anciens Codes de justice militaire.

41. De plus, la loi de 1918 prononce dans certains cas une confiscation spéciale qu'il importe de ne pas confondre avec la peine que nous étudions : c'est ainsi que l'article premier, alinéa premier, déclare confisquées les sommes reçues pour prix de l'espionnage ou de la trahison [3].

Les intérêts de la distinction sont multiples :

La confiscation spéciale est encourue même s'il n'a été commis qu'un délit, tandis que la confiscation générale de la loi de 1918 suppose, comme nous l'avons vu, un crime [4].

L'article 3 n'ayant pas d'effet rétroactif [5] l'aggravation de peine qu'il contient ne s'applique pas aux crimes antérieurs à la promulgation de la loi [6]. Il en est autrement de l'article 1er, l'article 4 étendant dans

---

(1) V. *infra*, n° 48.

(2) Il en est d'ailleurs de même de la loi du 26 janvier 1934 qui l'a abrogée.

(3) ROUX, I, § 134, note 4, p. 453; VIDAL et MAGNOL, n° 564, note 5, p. 691; R. et P. GARRAUD, *Précis*, n° 209, p. 449; P. HUGUENEY, n° 319, p. 379.

Cf. loi du 26 janvier 1934 (J. O. du 30 janvier 1934, p. 915), article 16, alinéa 2.

(4) *Supra*, n° 40.

(5) Crim. 6 mai 1920 (*Bull.* n° 206); Crim. 28 novembre 1924 (*Bull.* n° 398).

(6) Une circulaire du 21 décembre 1928 (B. O. 1928, *part. perm.* p. 4263, et *erratum* à cette circulaire du 21 juin 1929, B. O. 1929, *part. perm.*, p. 1014) déclare non rétroactives les dispositions contenues dans les articles 199 et 200 du Code de justice

le passé le champ d'application de la confiscation spéciale [1]. Une telle mesure était sans doute inattaquable du point de vue de l'opportunité; il n'en reste pas moins qu'en la prenant, le législateur a violé — le fait est peut-être sans précédent — l'un des principes fondamentaux de notre droit public coutumier, auquel il n'était pas de son pouvoir de déroger [2].

---

militaire de 1928, notamment en ce qui concerne la confiscation générale (V. *Rev. pénit.* 1929, p. 174; P. Hugueney, n° 427, p. 482, note 1). Il est évident que cela allait de soi; mais cette précision était en partie justifiée après la disposition exorbitante que nous signalons au texte.

(1) Roux, § 134, p. 453; P. Hugueney, n° 319, p. 379, note 2.

(2) M. Roux (*loc. cit.*) qualifie de *monstrueuse* la portée rétroactive de la loi de 1918, appréciation à laquelle nous souscrivons sans réserve.

Certains auteurs voient dans la non rétroactivité des lois pénales un principe constitutionnel (Duguit, *Traité de droit constitutionnel*, II, 1928, § 21, p. 230; Garraud, I, n° 152, p. 316, pour qui toute violation de cette règle par le législateur constitue « un attentat contre le droit public coutumier français, droit supérieur à la loi elle-même et auquel il ne peut être porté atteinte »; R. et P. Garraud, *Précis*, n° 52, p. 130; Garçon, *Code pénal annoté*, sur l'article 4, n° 34, qui estime que « cette règle fait partie du droit public coutumier de la France moderne; elle s'impose au législateur, qui, en la violant, même sous prétexte de raison d'Etat, dépasserait la limite de ses droits et verserait dans la tyrannie »); d'autres, une conséquence de la règle *nulla poena sine lege* (Garçon, *Code pénal annoté*, sur l'article 4, n° 32; Julliot de la Morandière, *De la règle nulla poena sine lege*, thèse Paris 1910, p. 56); ou simplement une garantie de la liberté individuelle (Grouber, *Du conflit des lois d'incrimination et de pénalité dans le temps*, thèse Paris 1915, p. 121).

Contra : P. Hugueney, n° 213, p. 260, et, moins net, Roubier, *Les conflits des lois dans le temps. Théorie dite de la non rétroactivité des lois*, II, 1933, p. 534.

L'absence de sanction ne rend pas moins odieux les empiètements du législateur.

Les explications de M. Bonnefous (*Rapport à la Chambre des Députés du* 21 *mars* 1918, annexe n° 4499, J. O. 29 mai 1918, p. 447, et *du* 17 *octobre* 1918, annexe n° 5090, J. O. 5 novembre 1918, p. 1563) d'après lesquelles le prix de la trahison, ayant été acquis en vertu d'une cause immorale, était un bien vacant et sans maître appartenant à l'Etat, nous paraissent sans valeur juridique.

Enfin, l'origine du *pretium stupri* démontrée, il est attribué à l'Etat sans restriction [1], contrairement au produit de la confiscation générale qui supporte le concours de certains ayants droit, héritiers ou créanciers [2].

Ajoutons qu'à défaut de la saisie des sommes reçues, dans le cas prévu à l'article 1er de la loi, les condamnations pécuniaires sont recouvrées, comme les amendes ordinaires, par les percepteurs, seuls compétents depuis la loi du 29 décembre 1873 [3]; quant à la confiscation générale, son exécution rentre exclusivement dans les attributions des agents des Domaines.

§ 2. Code de justice militaire de 1928

42. L'article 199, alinéa premier, du Code de justice militaire pour l'armée de terre du 9 mars 1928 [4], prononce la confiscation générale contre les déser-

---

(1) La même règle devrait s'appliquer, croyons-nous, à l'article 197 du projet de Code de justice militaire pour l'armée de mer ainsi conçu : « Dans tous les cas de désertion, le jugement prononcera la confiscation des sommes dues par l'Etat au déserteur. »

(2) Il a été fait une application de cette idée dans une espèce relative à la célèbre affaire Bolo : la Cour de Paris décida le 8 mai 1924 (*Gaz. Pal.* 1924-2-96, S. 1925-2-87) que la dame Muller, veuve Bolo, n'était pas recevable à revendiquer les immeubles que celui-ci avait achetés au nom de sa femme, ni à réclamer le paiement des reprises dont elle pouvait être créancière, l'origine criminelle des fonds détenus par son mari ne pouvant être contestée et motivant une confiscation sans réserve soit des deniers, produit certain du crime (*art.* 1, *al.* 1), soit d'une somme équivalente (*art.* 1, *al.* 2).

(3) *Instruction générale de l'Enregistrement du* 30 *janvier* 1919, n° 3583. GARNIER, *Répertoire périodique de l'Enregistrement*, janvier 1919, n° 13835.

(4) Cette disposition, de même d'ailleurs que les suivantes, est reprise textuellement par le projet de Code de justice militaire pour l'armée de mer.

teurs à l'ennemi ou en présence de l'ennemi, contre les déserteurs ou insoumis qui se sont réfugiés ou sont restés à l'étranger en temps de guerre, pour se soustraire à leurs obligations militaires, si la condamnation a eu lieu par contumace ou par défaut.

L'article 201, *in fine*, ajoute que s'il y a représentation volontaire ou forcée du condamné et condamnation définitive, la confiscation sera maintenue. Par contre, s'il est acquitté, il recouvrera ses biens ou leur valeur (article 200, alinéas 8 et 9).

Les infractions qui emportent la confiscation des biens sont passibles de peines très variables : la désertion à l'ennemi, de mort [1]; la désertion en présence de l'ennemi, de la détention et de la déportation [2], toutes peines criminelles.

La désertion à l'étranger [3] en temps de guerre bénéficie de l'indulgence du législateur : l'article 195, alinéa 3, porte, en effet, que tout déserteur à l'étranger est puni de 2 à 5 ans d'emprisonnement, tandis que l'alinéa 5, 4°, déclare que la peine de prison peut être portée à dix ans si la désertion a lieu en temps de guerre.

---

(1) Article 196, alinéa premier.

P. Hugueney, n° 465, p. 508; Augier et Le Poittevin, I, p. 375; Jouin, *Des infractions militaires d'insoumission et de désertion*, thèse Paris 1903, p. 65; Vranken, *Des infractions militaires dont l'auteur cherche à se soustraire au service et qui n'exigent pas la complicité d'un tiers*, thèse Rennes 1917, p. 55; Latrille, *La répression de la désertion en droit romain et en droit français*, thèse Toulouse 1919, p. 89; Fiamma, *La répression des infractions militaires*, thèse Paris 1927, p. 135 et 156.

(2) Article 196, alinéa 2.

P. Hugueney, Jouin, Vranken, *loc. cit.*; Augier et Le Poittevin, I, p. 378; Latrille, *op. cit.*, p. 93; Fiamma, *op. cit.*, p. 138 et 156.

(3) P. Hugueney, n° 457, p. 503; Augier et Le Poittevin, I, p. 373; Jouin, *op. cit.*, p. 61; Vranken, *op. cit.*, p. 64; Latrille, *op. cit.*, p. 86; Fiamma, *op. cit.*, p. 129 et 154.

Enfin, l'insoumission en temps de guerre [1] encourt de 2 à 5 ans d'emprisonnement [2].

Il est important de remarquer que, dans ces dernières hypothèses, les infractions que réprime la confiscation générale sont des délits; il en résulte, comme nous le verrons, d'importantes conséquences.

43. Lorsque l'insoumis ou le déserteur n'a pu être saisi ou s'est évadé, le président du tribunal militaire rend une ordonnance lui enjoignant d'avoir à se présenter dans les dix jours (articles 198, alinéa 2, et 119, alinéa premier, du Code de justice militaire). Copie en est adressée par le commissaire du gouvernement au directeur des domaines du domicile de l'inculpé (article 119, alinéa 3). Ce délai expiré, il est procédé au jugement par contumace ou par défaut (article 120, alinéa premier). Avant le jugement, les parents et amis de l'inculpé peuvent user du droit que leur accorde l'article 468, alinéa 2, du Code d'instruction criminelle, de donner les motifs de son attitude (articles 198, alinéa 3 et 120, alinéa 2). Un extrait du jugement est adressé dans les huit jours par le parquet militaire au directeur des domaines du domicile du contumax (article 199, alinéa 3) et le séquestre est mis sur les biens du condamné, même s'il n'a commis qu'un délit, conformément à l'article 471 du Code d'instruction criminelle (article 198, alinéa 2).

---

(1) Le fait que l'insoumis est resté à l'étranger ne donne pas lieu à une incrimination particulière.

(2) Article 193, alinéa 2.

P. Hugueney, n° 427, p. 481; Augier et Le Poittevin, I, p. 485; Jouin, *op. cit.*, p. 71; Vranken, *op. cit.*, p. 138; Fiamma, *op. cit.*, p. 36 et 70.

Les décisions rendues par contumace ou par défaut et portant condamnation à la confiscation générale sont publiées dans les conditions habituelles: mises à l'ordre du jour de la place, affichage à la porte du lieu où siège le tribunal militaire, et signification au défaillant ou à son domicile [1]. En outre, dans les trois mois qui suivent le décret fixant la date de la cessation des hostilités, une nouvelle signification doit être faite dans les formes quelque peu archaïques de l'article 466 du Code d'instruction criminelle (article 199, alinéa 2) : c'est-à-dire à son de trompe ou de caisse et par affichage à la porte du domicile du condamné et à celle du lieu où siège le tribunal qui a statué.

Le séquestre reste saisi jusqu'à la vente de l'administration des biens confisqués (article 199, alinéa 4) et n'en est dessaisi que par le jugement du condamné, au cas de représentation volontaire ou forcée (article 199, alinéa 5) [2]. La vente ne peut avoir lieu qu'un an après la dernière signification, celle qui a lieu dans les trois mois de la fin des hostilités, à moins que le ministère public ou des parents ou amis du condamné n'établissent qu'il est dans l'impossibilité de se repré-

---

(1). P. Hugueney, n° 158, p. 199; Langlois, *La réorganisation de la justice militaire dans les armées en campagne*, thèse Caen 1932, p. 153.

(2) Sans cette disposition, il aurait fallu décider, semble-t-il, que la représentation ayant pour effet d'anéantir la condamnation prononcée par contumace, le condamné devrait pouvoir réclamer la restitution de ses biens (Comp. R. et P. Garraud, *Traité théorique et pratique d'instruction criminelle et de procédure pénale*, IV, 1926, n° 1483, p. 531). Il est vrai que la brièveté du délai qui séparera la représentation et la condamnation définitive ne l'aurait pas permis en fait.

senter (article 200, alinéa 3). Les difficultés qui peuvent se présenter sont réglées par le tribunal civil du dernier domicile du condamné (article 200, alinéa 5).

Enfin, s'il est prouvé que le condamné est mort avant l'expiration du délai fixé par l'article 200, alinéa 3, le prix de la vente doit être restitué aux héritiers (article 200, alinéa 7).

CHAPITRE II

La Peine

44. *Plan de ce chapitre :*

L'analyse de la confiscation générale comportera l'étude détaillée de sa nature juridique : caractères généraux qu'elle présente et conséquences qui en résultent, et fera l'objet d'une section.

Section unique

NATURE JURIDIQUE

§ 1. Caractères généraux. — 45. *La confiscation générale est une peine pécuniaire, criminelle ou correctionnelle, complémentaire et obligatoire, perpétuelle et à effet successif.* — § 2. Conséquences. — 46. *Le décès du* de cujus, *survenu après la condamnation, ne met pas obstacle à la confiscacation.* — 47. *Le recouvrement de celle-ci peut être poursuivi au moyen de la contrainte par corps.* — 48. *Mais cette voie d'exécution se révèle peu efficace en notre matière, et même inutilisable parfois en raison de la nature politique des infractions commises.* — 49. *Particularités qu'elle présente.* — 50. *L'admission des circonstances atténuantes est sans influence sur le caractère criminel des infractions réprimées par la loi de* 1918, *donc sur la confiscation.* — 51. *Au cas de concours d'infractions, la confiscation géné-*

rale doit se cumuler avec la peine principale la plus grave. — 52. *Le degré de gravité très différent que peuvent présenter la peine principale et la peine complémentaire de la confiscation offre un grave inconvénient au point de vue de la répression.* — 53. *La confiscation du Code de justice militaire n'est pas susceptible d'être prescrite.* — 54. *Il en est autrement de la confiscation de la loi de* 1918, *qui remplit les conditions requises par le critérium classique de la prescriptibilité. Difficultés pratiques qui ne manqueront pas de se présenter.* — 55. *La confiscation est rémissible par voie de grâce, dans la mesure où elle n'a pas été exécutée.* — 56. *Il semble que l'amnistie doive produire des effets plus énergiques et emporter restitution des biens confisqués.* — 57. *Conditions de la réhabilitation.*

§ 1. Caractères généraux

45. Le caractère pécuniaire de la confiscation générale est évident [1]. C'est même la seule peine pécuniaire qu'ait conservée le nouveau Code de justice militaire [2] et l'une des rares qui puisse être appliquée à un militaire [3].

---

(1) Elle est d'ailleurs bien loin de « présenter cette particularité... d'être toujours exactement proportionnelle à la fortune du coupable » comme le déclare M. RADOUANT (*op. cit.*, p. 27, note 4). Il peut très bien arriver, en effet, que la fortune du condamné soit considérable et que pourtant il n'y ait rien ou presque rien à confisquer, par suite de la validité de donations antérieures qui ont épuisé ou largement entamé la quotité disponible (V. *infra*, n° 109). De plus l'importance de la quotité disponible, donc du produit de la confiscation, est fonction de la qualité et du nombre des réservataires, facteurs qui sont susceptibles de varier notablement suivant les espèces.

(2) Exception faite de la confiscation spéciale de l'article premier, alinéa premier, de la loi de 1918, de l'article 16, alinéa 2, de la loi du 26 janvier 1934, ou de l'article 197 du projet de Code de justice militaire pour l'armée de mer (*supra*, n° 41) et des confiscations ordinaires (article 95 du Code de justice militaire).

(3) L'article 254, premier alinéa, du Code de justice militaire prescrit en effet au juge de substituer l'emprisonnement à l'amende prononcée contre un militaire à raison d'une infraction de droit commun (P. HUGUENEY, n° 316, p. 375; *Rev. pénit.* 1929, note signée F. C.-M., p. 181; LETORT, *La réforme de la justice militaire*, thèse Alger 1928, p. 264; COMBALDIEU, *Le recouvrement de l'amende pénale*, thèse Toulouse 1929, p. 136) autre qu'une contravention (Loi du 4 mars 1932, P. HUGUENEY, n° 317, p. 376).

La loi de 1918 fait de la confiscation générale une peine exclusivement criminelle, car elle l'attache aux seuls crimes. La qualification de l'infraction est seule à envisager pour son application, indépendamment de la nature de la peine principale.

Au contraire, l'article 199 du Code de justice militaire édicte la confiscation générale contre des infractions qui constituent soit des crimes, soit des délits [1].

La peine est donc tantôt criminelle, tantôt correctionnelle.

Ne pouvant être encourue seule et devant être prononcée formellement par le juge pour être appliquée, la confiscation générale est une peine complémentaire. A la différence d'une peine accessoire, elle ne pourrait recevoir exécution si une décision omettait de la prononcer; cette impossibilité deviendrait définitive si la décision acquérait l'autorité de la chose jugée [2].

Mais de plus, la confiscation est obligatoire et n'est pas laissée à l'appréciation du juge. « Dans tous les cas... » [3] ou : « Si la condamnation... a eu lieu contre... » [4], disent les textes, « les juridictions compétentes prononceront la confiscation... ». Il en résulte que, si cette peine doit être prononcée pour pouvoir être appliquée, du moins le juge n'est pas libre de l'écarter; il est lié par la loi, et s'il n'a pas prononcé la confiscation quand l'infraction la comporte, sa décision est susceptible d'être réformée sur appel ou cassée sur pourvoi du ministère public [5].

---

(1) V. *supra*, n° 42.

(2) Degois, n° 493, p. 273.

(3) Loi du 14 novembre 1918, article 3.

(4) Article 199, alinéa premier, du Code de justice militaire.

(5) Garraud, II, n° 473, p. 92.

Le caractère de perpétuité et l'effet successif de la confiscation générale résultent de ce qu'elle ne porte pas seulement sur les biens que le coupable possède au moment de la condamnation, mais aussi sur tous ceux qu'il se trouve acquérir par la suite, à quelque titre que ce soit [1]. Par conséquent, on ne peut jamais considérer la confiscation comme exécutée, à la différence des autres peines pécuniaires, et nous verrons l'intérêt de cette observation.

§ 2. Conséquences

46. Il ne fait pas de difficulté que le décès de l'inculpé éteint l'action publique. Il meurt *integri status* s'il n'est pas intervenu contre lui une condamnation passée en force de chose jugée [2]; la confiscation, ne pouvant être prononcée, ne pourra évidemment s'exercer [3].

Mais si la confiscation a été prononcée contre le prévenu avant son décès (résultant par exemple de la peine de mort), par une condamnation passée en force de chose jugée, le recouvrement peut en être poursuivi contre eux [4]. Par là, la confiscation devient

---

(1) V. 2e partie, chapitre II.

(2) Article 2, alinéas 1 et 2, du Code d'instruction criminelle. V. GARRAUD, II, nos 629, p. 383 et 720, p. 537.

BOYER, *La confiscation spéciale en Droit français*, thèse Paris 1896, p. 91.

Il en est de même aux termes de l'article 200, alinéa 7, du Code de justice militaire, lorsque le contumax meurt dans l'année qui suit la dernière signification (*supra*, n° 43).

(3) On sait qu'il en est autrement de la confiscation spéciale, dans le cas où elle constitue une mesure de police.

(4) GARRAUD, II, n° 629, p. 383, n° 648, p. 422 et n° 695, p. 493.

doublement impersonnelle : elle ne frappe le coupable que dans son affection pour ses héritiers et n'atteint directement que des innocents.

47. Le caractère pécuniaire de notre peine soulève une autre question : supposons que le condamné ait réussi à dissimuler tout ou partie de son avoir pour le faire échapper à la confiscation, et que l'existence des biens celés soit constante. L'exécution de la confiscation peut-elle être assurée au moyen de la contrainte par corps [1] ?

---

(1) Dans l'affirmative, cette voie d'exécution, garantissant les condamnations prononcées par des juridictions exceptionnelles, peut être utilisée par les tribunaux militaires et maritimes (GARRAUD, II, n° 704, p. 511; P. HUGUENEY, n° 325, p. 386; *Journal du ministère public*, 1886, article 2903, p. 182; *Circulaire ministérielle du 4 avril* 1929, B. O. 1929, *part. perm.*, p. 1630). Il faut naturellement pour cela qu'il y ait représentation volontaire ou forcée du contumax ou du défaillant, hypothèse prévue par l'article 201, *in fine*, du Code de justice militaire. Cette solution est d'autant plus certaine que l'article 263 du Code de justice militaire a abrogé l'article 5 du Code pénal qui aurait pu laisser des doutes sur la possibilité de cette extension.

D'autre part, il faut supposer, pour faire apparaître la question, que la confiscation n'accompagne pas la peine capitale ou une peine perpétuelle, car la Cour de cassation considère la contrainte par corps comme incompatible avec une telle répression (V. les nombreux arrêts cités par BLANCHE, *Etudes pratiques sur le Code pénal*, 2e édit. par Dutruc, 1889, I, nos 386 et 387, et en dernier lieu Cass. 17 septembre 1932, *Bull.*, n° 209).

En ce sens : GARRAUD, II, n° 703, p. 521; P. HUGUENEY, n° 325, p. 386, note 4; GLASSON, TISSIER et MOREL, *Traité théorique et pratique de procédure civile*, IV, 1932, n° 1426, p. 805; DARBOIS, *Traité théorique et pratique de la contrainte par corps en matière criminelle, correctionnelle et de simple police*, 1880, p. 185; DUBERNET DE BOSCQ, *De la contrainte par corps en matière criminelle*, thèse Toulouse 1900, p. 62; FABRE, *De la contrainte par corps*, thèse Toulouse 1933, p. 63.

Contra : BLANCHE, I, n° 388; LABORDE, *Précis de droit pénal français*, 3e édit., 1911, n° 394; R. et P. GARRAUD, *Précis*, n° 574, p. 1188; GUYOT et PUTON, *Contrainte par corps en matière criminelle et forestière*, 1880, p. 53; JOUSSELLIN, *De la contrainte par corps en matière criminelle, correctionnelle et de simple police*, thèse Bordeaux 1906, p. 114; SIGNORET, *De la contrainte par corps*, thèse Montpellier 1906, p. 160.

Une raison d'en douter est que, pour beaucoup, l'article 3 de la loi du 22 juillet 1867 et les articles 1 et 2 de la loi du 19 décembre 1871 donnent des cas d'application de celle-ci une énumération limitative [1]; or, la confiscation générale n'y figure pas.

De plus, la contrainte par corps serait un moyen de recouvrer une dette liquide [2]; si bien qu'on ne pourrait songer à y recourir quand la confiscation générale doit s'opérer en nature.

Ces considérations ne sont pas sans valeur, mais nous ne pensons pas devoir nous y arrêter.

Il est certain tout d'abord que la loi ne parle pas de la confiscation générale, dont elle ne pouvait d'ailleurs prévoir le rétablissement; mais, outre que nous serons impérieusement obligé, dans d'autres occasions, d'étendre à cette peine des textes que tout le monde considère comme d'interprétation stricte [3], nous pensons, avec d'excellents auteurs [4], que toutes les condamnations pécuniaires peuvent être exécutées par la voie de la contrainte par corps; et que, par conséquent, il est légitime d'y comprendre la confiscation générale.

Quant au caractère liquide de la condamnation, il ne nous paraît pas indispensable : de nombreux textes antérieurs à la loi de 1867 sanctionnaient de la contrainte par corps des obligations de nature très

---

(1) Darbois, *op. cit.*, p. 139; Dubernet de Boscq, *op. cit.*, p. 34; Joussellin, *op. cit.*, p. 72; Fabre, *op. cit.*, p. 30.

(2) Laborde, n° 381; Darbois, *op. cit.*, p. 141; Joussellin, *op. cit.*, p. 42 et 67; Signoret, *op. cit.*, p. 66.

(3) V. *infra*, n°s 78, 80, 127, 133.

(4) Garraud, II, n° 704, p. 511, n° 710, p. 523; *Précis*, n° 574, p. 1186; Vidal et Magnol, n° 577, p. 702.

En ce sens aussi : Cass. 4 juin 1875 (*Bull. crim.* n° 172 — confiscation spéciale).

diverse [1]. Aujourd'hui même, l'article 52 du Code pénal l'admet s'agissant des restitutions en nature à la partie civile [2] et les partisans de la théorie adverse trahissent leur embarras quand il leur faut expliquer cette disposition [3].

Point n'est besoin pour y arriver d'exiger que le juge condamne, non à la chose elle-même, mais à son estimation [4]; il suffit, ce qui est tout différent, qu'il évalue l'objet litigeux, mais seulement pour fixer la durée de la contrainte par corps [5]. Nous ne voyons pas en quoi la loi pourrait empêcher cette interprétation.

Une dernière objection se présente, qu'il est facile d'écarter : en l'absence d'un texte formel, le juge ne

---

(1) C'est ainsi que l'article 126 du Code de procédure civile posait la question, différemment résolue, de savoir si le mot « dommage » englobait les restitutions, c'est-à-dire l'objet lui-même, ou les sommes représentatives de sa valeur. La contrainte par corps garantissait, dans certains cas, la réparation d'honneur des article 226 et 227 du Code pénal; de même que les obligations de faire ou de livrer des articles 2060, 1°, 2°, 4° et 6°, 2061, alinéa premier, et 2062, alinéa 2, du Code civil; et aujourd'hui encore, les textes visés par l'article 18, alinéa 2, de la loi de 1867.

(2) Dubernet de Boscq, *op. cit.*, p. 32.

(3) V. Joussellin, *op. cit.*, p. 67; Signoret, *op. cit.*, p. 66.

(4) Il ne le pourrait d'ailleurs que sur la réquisition de la partie civile; mais alors, il s'agirait non de restitutions, mais de dommages-intérêts, pour lesquels la contrainte par corps est certainement possible, malgré la rédaction défectueuse de la loi du 30 décembre 1928 (V. note suivante).

(5) Il se référera pour cela à l'article 19 de la loi du 30 décembre 1928. Celui-ci ne parle que du recouvrement de l'amende et des décimes; cependant, il est hors de doute qu'on doit l'étendre aux autres condamnations pécuniaires (Circulaire ministérielle 14, B. L. 244/R du 5 février 1929, rapportée dans *Rev. pénit.* 1929, p. 184; Glasson, Tissier et Morel, IV, n° 1429, p. 808; L. Hugueney, *Chronique judiciaire*, Rev. pénit. 1930, p. 487; Fabre, *op. cit.*, p. 30).

Crim. 12 juillet 1930, *Gaz. Pal.*, 1930-2-530; Trib. Civ. Rhône, 22 septembre 1930, D. H. 566, et sur appel, Lyon, 29 octobre 1930, D. H. 612.

peut procéder à l'estimation d'un objet frappé de confiscation spéciale, car il transformerait arbitrairement par là la confiscation en amende [1]; d'autre part, sans cette évaluation, la fixation de la durée de l'emprisonnement est impossible. Ne pourrait-on en dire autant en matière de confiscation générale?

Répétons tout d'abord que prononcer une condamnation à la valeur de l'objet, et estimer celui-ci pour permettre le calcul du temps que doit durer l'incarcération, sont deux choses bien distinctes.

Ensuite, la conversion d'une confiscation en amende n'aurait rien de critiquable en notre matière: la confiscation générale portant sur tous les biens, on peut considérer qu'il y a tantôt transfert de propriété, tantôt création d'obligation, suivant que la peine s'exerce sur un objet déterminé ou sur une somme d'argent. Mais toute commutation est indifférente : il y a toujours confiscation générale.

En résumé, nous croyons que le condamné est contraignable s'il est avéré qu'il cherche à faire échapper à la confiscation une certaine somme d'argent; nous concédons qu'il sera alors délicat, mais non impossible, de donner de celle-ci une évaluation qui ne soit ni hypothétique, ni conditionnelle [2], et permette de fixer la durée de l'emprisonnement.

---

(1) Chauveau et Hélie, *Théorie du Code pénal*, 5e édit, 1872, I, p. 238; Ortolan, *Eléments de droit pénal*, 1886, n° 1578; Blanche, VII, n° 24; Laborde, n° 382; Garraud, II, n° 645, p. 418; *Précis*, n° 209, p. 450; Vidal et Magnol, n° 565, p. 693; Joussellin, *op. cit.*, p. 72; Signoret, *op. cit.*, p. 67; Boyer, *La confiscation spéciale en Droit français*, thèse Paris 1896, p. 70; Dupont, *De la confiscation*, thèse Paris 1910, p. 71.

(2) Car ce n'est pas au pouvoir du juge (Signoret, *op. cit.*, p. 156; Fabre, *op. cit.*, p. 70).

L'Administration de l'enregistrement se trouve exactement dans la même situation quand elle rédige une contrainte à l'occasion

Et nous pensons qu'il doit en être de même d'une façon générale, quelle que soit la nature des biens dissimulés.

La représentation de ceux-ci mettra évidemment fin à la contrainte par corps [1].

48. Cependant, la contrainte par corps ne pourra s'appliquer ou restera inopérante dans nombre de cas.

En admettant que l'Administration des domaines ait une connaissance exacte des ressources du condamné et qu'elle soit décidée à en poursuivre énergiquement le recouvrement, les peines perpétuelles qui auront pu être prononcées l'en empêcheront [2]. Ou bien, ce sera ce fait que la condamnation aura lieu par contumace ou par défaut parce qu'on n'aura pu s'assurer de la personne du coupable.

En cas de doute sur l'efficacité de cette voie d'exécution, l'Administration hésitera devant les aliments à fournir au dettier [3].

---

d'un acte que le débiteur a omis de présenter à la formalité; à défaut d'indication émanant des parties, la Régie calcule les droits en prenant pour base les éléments d'appréciation qu'elle a pu recueillir.

(1) Dans cette hypothèse, la situation du condamné rappelle celle du débiteur malheureux et de bonne foi que l'article 1268 du Code civil autorisait, pour avoir la liberté de sa personne, à faire l'abandon judiciaire de tous ses biens à ses créanciers (V. FABIUS, *De la cession de biens volontaire*, thèse Paris 1909, p. 43).

A ce trait commun, le plus important, on peut ajouter que, dans les deux cas, il n'y a pas transfert de la propriété, mais seulement de la possession (l'Etat est déjà propriétaire au cas de confiscation générale, les créanciers ne le deviennent pas en cas de cession de biens). Autre ressemblance : la cession de biens opère une sorte de dessaisissement même des biens à venir, mais seulement jusqu'à parfait paiement.

(2) V. *supra* n° 47, en note.

(3) Peu importe de savoir si l'Administration doit consigner des aliments (GARRAUD, II, n° 710, p. 523, *Précis*, n° 574, p. 1188) ou non (GLASSON, TISSIER et MOREL, IV, n° 1439, p. 820; DARBOIS, *op. cit.*, p. 332; DUBERNET DE BOSCQ, *op. cit.*, p. 83; JOUSSELLIN, *op. cit.*, p. 181; FABRE, *op. cit.*, p. 99); en définitive, c'est toujours l'Etat qui en fera l'avance.

D'autre part, l'article 19 de la loi du 30 décembre 1928 limitant à six mois seulement le maximum de la contrainte par corps, le débiteur récalcitrant préférera généralement subir une courte incarcération que de livrer ce qu'il a détourné.

Enfin, l'article 19 restreint encore le champ d'application que pourrait avoir la contrainte par corps en matière de confiscation générale, en la supprimant en ce qui concerne les crimes et délits politiques; et ceci nous amène à examiner quand la confiscation générale est encourue en matière politique.

Les articles 75 à 85 du Code pénal répriment certainement des infractions politiques : l'indépendance de la nation, l'intégrité de son territoire, les rapports de l'Etat français avec les autres Etats, ressortissent exclusivement à l'ordre politique [1] et la transgression des textes qui les protègent donne lieu à l'application de peines politiques [2].

---

(1) LABORDE, n° 207; GARÇON, *Code pénal annoté*, sur l'article 1, n°s 172 et 176; GARRAUD, I, n° 124, p. 268, *Précis*, n° 45, p. 110; VIDAL et MAGNOL, n° 76-3, p. 105; FABREGUETTES, *Délits politiques et infractions par la parole*, 2e édit, p. 768; COLONIEU, *L'espionnage au point de vue du droit international et du droit pénal français*, thèse Lyon 1888, p. 42; DETOURBET, *L'espionnage et la trahison*, thèse Paris 1897, p. 47.

(2) Déportation, détention, bannissement.

GARÇON, *Code pénal annoté*, sur l'article 1, n° 172, sur l'article 75, n° 3; GARRAUD, I, n° 123, p. 261, *Précis*, n° 45, p. 108; *Code pénal annoté* Dalloz (*suppl.* 1899), sur l'article 75, n° 2489; HÉLIE et DEPEIGES, *Pratique criminelle des cours et tribunaux*, 4e édit., 1928, II, n° 32; RODIÈRE, *Contribution à l'étude du délit politique en droit français*, thèse Paris 1931, p. 22.

Une certaine tendance semble se dégager qui conduirait à ne reconnaître un caractère politique qu'aux infractions contre la sûreté intérieure de l'Etat, aux délits de lèse-Etat, et à le refuser aux infractions contre la sûreté extérieure de l'Etat, aux délits de lèse-patrie.

En ce sens : GARRAUD, I, n° 124, p. 269, *Précis*, n° 45, p. 110, note 17; *L'anarchisme et la répression*, 1895, p. 66; VIDAL et MAGNOL, n° 76, p. 101, note 2; PLASSARD, *Evolution de la nature juridique des attentats à la sûreté extérieure de l'Etat*, Travaux de la Confé-

Il est plus délicat de déterminer la nature des infractions visées par les articles 204 et suivants du Code de justice militaire pour l'armée de terre de 1857, 262 et suivants du Code de justice militaire pour l'armée de mer de 1858.

Quand ces infractions, bien que commises par des civils, sont de la compétence des tribunaux militaires ou maritimes [1], elles doivent être considérées comme politiques; en effet, bien qu'elles soient pré-

---

rence de droit pénal de la Faculté de Droit de Paris, 1924; BEAUCHET, *Traité de l'extradition*, 1899, n° 347. V. aussi *supra*, n° 18.

Contra : RODIÈRE, *op. cit.*, p. 140.

Une loi toute récente nous paraît particulièrement caractéristique à cet égard : on sait qu'aux termes de l'article 3 de la loi du 27 mai 1885, « aucun crime ou délit *politique* ne devra, en aucun cas, être compté au point de vue de la *relégation.* » Or l'article 15 de la loi du 26 janvier 1934 tendant à réprimer les délits d'espionnage et les agissements délictueux compromettant la sûreté extérieure de l'Etat (J. O. 30 janvier 1934, p. 915) porte que « le tribunal pourra prononcer la *relégation* contre ceux qui ont été condamnés en vertu de cette loi à une peine supérieure à un an d'emprisonnement, *à la condition* que l'infraction ait été commise dans un but d'*espionnage* et qu'ils aient encouru dans une période de moins de dix ans, une autre condamnation à plus d'un an d'emprisonnement par application de la loi du 18 avril 1886 ou du 26 janvier 1934 ».

Quelle que soit la valeur de cette distinction au point de vue rationnel, la nature politique des attentats à la sûreté extérieure de l'Etat ne fait pas de doute dans notre droit positif actuel.

(1) Il en est ainsi : quand le crime a été commis par un individu attaché à l'armée à un titre quelconque, l'armée étant mobilisée, en territoire français, mais non en présence de l'ennemi (article 163 du Code de justice militaire de 1928), ou dans une circonscription territoriale déclarée en état de guerre (article 170); quand le délit est imputable à tout individu, l'armée étant en territoire ennemi ou en territoire occupé ou sous mandat (article 164, modifié par la loi du 4 mars 1932), en territoire français et en présence de l'ennemi (article 165, 2°) ou dans une circonscription territoriale déclarée en état de siège (article 171 du Code de justice militaire et article 6 de la loi du 27 avril 1916 combinés).

P. HUGUENEY, n°s 69, p. 98, 74, p. 102 et 75 p. 103; LETORT, *op. cit.*, p. 75; PINSEAU, *La compétence des tribunaux militaires d'après la loi du 9 mars* 1928, thèse Lyon 1929, p. 76; RODIÈRE, *op. cit.*, p. 101; LANGLOIS, *La réorganisation de la justice militaire dans les armée en campagne*, thèse Caen 1932, p. 132.

vues par les Codes de justice militaire, ce sont en principe les pénalités des lois ordinaires qui doivent s'appliquer (article 253, alinéa premier, du Code de justice militaire de 1928) [1].

Enfin, si les infractions aux articles 204 et suivants de l'ancien Code sont imputables à des militaires, si ce sont les articles 199 et suivants du nouveau qui sont transgressés, ou si aucune pénalité n'est prononcée par les lois ordinaires contre le délit, de la compétence des tribunaux militaires, commis par un civil [2], nous pensons nous trouver en face d'infractions militaires échappant à toute classification et excluant la possibilité d'une recherche de leur caractère politique [3].

Pour conclure, ne pourrait donner lieu à contrainte par corps que la confiscation prononcée dans ces dernières hypothèses. Dans tous les autres cas, le caractère politique de l'infraction s'y opposera.

---

(1) Ce texte lève la difficulté que présentait l'ancien article 269 portant qu' « aux armées... tout justiciable des tribunaux militaires, coupable ou complice d'un des crimes prévus au chapitre I du titre II du présent livre (*notamment ceux qui nous intéressent*), est puni de la peine qui y est portée. »

On pouvait se demander alors si le crime restait politique. Certains auteurs l'affirmaient (VIDAL et MAGNOL, p. 106, note; ROUX, note au S. 1920-1-281). On se serait trouvé en présence, suivant eux, d'infractions politiques, frappées de peines de droit commun à cause de leur gravité particulière.

Pour d'autres (GARÇON, *Code pénal annoté*, sur l'article 75, n° 34; PLASSARD, *op. cit.*, p. 65; CAVADIA, *op. cit.*, p. 92; DETOURBET, *op. cit.*, p. 53) ces infractions, même commises par des civils, étaient militaires *lato sensu*.

Cette dernière solution était certainement la plus respectueuse des termes de l'ancien article 269.

(2) Article 253, alinéa 3, nouveau.

C'est le cas de l'embauchage prévu par l'ancien article 208 (nouvel article 239) du Code de justice militaire.

(3) RODIÈRE, *op. cit.*, p. 105 et auteurs précités.

C'est aux juridictions compétentes qu'il appartiendra de faire « toutes discriminations utiles à cet égard » [1].

49. Ce mode de recouvrement admis, il est indispensable de remarquer qu'il présente en notre matière d'intéressantes particularités :

De droit commun, l'insolvabilité du dettier ne le dispense pas de subir l'incarcération; la durée de celle-ci est seulement réduite de moitié [2].

Ici au contraire, l'impécuniosité absolue du condamné met obstacle à la contrainte par corps, puisque, par hypothèse, il n'y a rien à exiger de lui.

Par ailleurs, il résulte du caractère successif de la confiscation générale que la même infraction pourra donner lieu plusieurs fois à la contrainte par corps : celle-ci sera applicable, en effet, chaque fois que le condamné dissimulera un bien qui lui échoit.

Enfin, la grâce et l'amnistie relèveront le coupable de la contrainte par corps, car c'est toujours la puissance publique qui accorde ces mesures de clémence et bénéficie du produit de la confiscation.

50. Lorsque la confiscation est prononcée pour crime en vertu de la loi de 1918, l'admission des circonstances atténuantes pourrait avoir pour effet d'abaisser la peine principale de un ou deux degrés, de la transformer peut-être en peine correctionnelle; mais elle n'aura aucune influence sur la confiscation

---

(1) Article 19 de la loi du 30 décembre 1928.

V. Circulaire ministérielle 04499, 2/10 du 4 avril 1929 (B. O. *édit. chron. part. perm.*, n° 15, du 15 avril 1929, p. 1630), *Rev. pénit.* 1929, p. 184.

(2) Article 10 de la loi de 1867.

générale, inséparable de l'infraction qui conserve son caractère criminel, car l'article 463 du Code pénal limite l'effet des circonstances atténuantes aux peines principales, à l'exclusion des peines complémentaires [1]; celles-ci sont susceptibles d'être maintenues ou supprimées, quand facultatives pour le juge, mais non atténuées [2].

Il est à peine besoin d'ajouter qu'il en est de même quand c'est un délit réprimé par le Code de justice militaire qui emporte confiscation [3]. Il existe un certain nombre de peines complémentaires [4] que le juge a la faculté de supprimer indirectement en abaissant la peine principale au-dessous du minimum avec lequel elles sont compatibles [5]. Mais le législateur n'a établi aucun lien nécessaire entre la peine complémentaire et obligatoire de la confiscation et la peine principale; de plus l'article 199, premier alinéa, du Code de justice militaire, n'attache la confiscation qu'à la seule infraction; aussi, il faut décider qu'elle ne peut être mise en échec par les circonstances atténuantes.

51. Du caractère complémentaire de la confiscation générale, découle une importante conséquence au cas de concours d'infractions.

---

(1) Garraud, II, n° 852, p. 795; *Précis* n° 229, p. 498.

(2) Garraud, II, n° 852, p. 796; Vidal et Magnol, n° 241, p. 365.

(3) Sur l'admission des circonstances atténuantes dans cette hypothèse, voir *infra* n° 52.

(4) Interdiction de l'article 42 du Code pénal, interdiction de séjour.

(5) Garraud, II, n° 852, p. 797; *Précis*, n° 229, p. 498; Vidal et Magnol, n° 244, p. 368; P. Hugueney, n° 361, p. 430.

Il peut arriver qu'un individu ait à répondre de deux ou plusieurs infractions que n'ont pas encore sanctionnées des jugements définitifs [1], et dont l'une emporte la confiscation générale. Il est sans difficulté qu'en vertu du principe du non cumul des peines, il n'encourra que la peine principale la plus forte [2]. Mais la question se pose de savoir, dans l'hypothèse où celle-ci ne résulte pas d'un texte dont la transgression appelle la confiscation, si elle doit absorber ou non cette peine complémentaire.

Par exemple, un fonctionnaire public, accusé d'avoir livré à l'ennemi les plans qui lui ont été confiés, est, d'autre part, convaincu d'assassinat : l'article 81, alinéa premier, du Code pénal, et l'article 3, alinéa premier, de la loi du 14 novembre 1918 le déclarent passible, pour le premier crime, de la déportation dans une enceinte fortifiée et de la confiscation générale, cependant que l'article 302, alinéa premier, du Code pénal, le punit de mort pour le second.

Ou bien, un déserteur en présence de l'ennemi, jugé par contumace par le tribunal militaire, est reconnu en outre coupable de meurtre [3] : les articles

(1) Remarquons que le contumax ou le défaillant dont les biens sont confisqués conformément à l'article 199 du Code de justice militaire pourra se trouver dans cette situation pendant toute la durée de la prescription de la peine, la condamnation prononcée n'étant pas définitive (GARRAUD, III, n° 978, p. 182; RIBOULET, *Du principe du non cumul des peines*, thèse Paris 1899, p. 8; LABROUHE DE LABORDERIE, *Du cumul des délits en Droit français*, thèse Bordeaux 1907, p. 6; FERLET, *Du concours réel d'infractions*, thèse Paris 1906, p. 15).

(2) C'est à l'ordre de gravité indiqué par les articles 7, 8 et 9 du Code pénal qu'il faudra se reporter pour déterminer la peine la plus forte.

(3) La compétence du tribunal militaire pour le meurtre résulte de l'article 125, alinéa 5, du Code de justice militaire de 1928.

196, alinéa 2, et 199, premier alinéa, du Code de justice militaire édictent contre lui la détention et la confiscation générale, tandis que l'article 304, alinéa 3, du Code pénal, le frappe des travaux forcés à perpétuité.

Aux termes de l'article 365, alinéa 2, du Code d'instruction criminelle et de l'article 7 du Code pénal combinés, la mort et les travaux forcés à perpétuité absorbent respectivement la déportation dans une enceinte fortifiée et la détention [1].

Mais font-ils disparaître la peine complémentaire de la confiscation générale?

---

(1) Bien que l'article 365 du Code d'instruction criminelle figure sous la rubrique « des affaires qui doivent être soumises au jury », on est à peu près d'accord pour admettre que la règle du non cumul des peines s'impose de la manière la plus générale en matière criminelle ou correctionnelle, quelle que soit la nature des infractions : de droit commun, politiques ou militaires (VIDAL et MAGNOL, n° 256, p. 381; FERLET, *op. cit.* p. 34; LABROUHE DE LABORDERIE, *op. cit.*, p. 59) ou la juridiction compétente : par exemple, outre la Cour d'assises, les tribunaux militaires ou maritimes et la Haute-Cour (CHAUVEAU et HÉLIE, I, n° 170; MOLINIER et VIDAL, *Traité théorique et pratique de droit pénal*, 1894, II, p. 288; LABORDE, n° 569; GARRAUD, III, n°s 990, p. 202, note 1 et 991, p. 203; *Précis*, n° 268, p. 558; VIDAL et MAGNOL, *loc. cit.*, RIBOULET, *op. cit.*, p. 24; FERLET, *op. cit.*, p. 45; LABROUHE DE LABORDERIE, *op. cit.*, p. 28).

Le principe est d'ailleurs consacré par les articles 4, alinéa 2, et 92 du Code de justice militaire.

Notons qu'une difficulté bien connue est susceptible d'être soulevée du fait que les articles 75 et suivants du Code pénal prononcent des peines politiques : la déportation dans une enceinte fortifiée, substituée en 1850 à la peine capitale à l'égard des crimes politiques, ne figure pas dans l'énumération de l'article 7 du Code pénal; faut-il la considérer comme moins grave que les travaux forcés à perpétuité? tout le monde l'admet mais sans donner de cette opinion des raisons bien convaincantes (ORTOLAN, n° 1638; GARRAUD, III, n° 998, p. 215; VIDAL et MAGNOL, n° 261, p. 387, note 4; RIBOULET, *op. cit.*, p. 80; FERLET, *op. cit.*, p. 41; LABROUHE DE LABORDERIE, *op. cit.*, p. 61).

Cette question classique est résolue aujourd'hui dans le sens de la négative par la jurisprudence [1] et la presque unanimité de la doctrine [2] : il y a lieu, d'après elles, de prononcer cumulativement la peine

---

(1) La Cour de cassation avait d'abord décidé le contraire à propos de la peine complémentaire de la marque, supprimée par la loi du 28 avril 1832 (29 septembre 1815, *Bull. crim.* n° 52; 11 septembre 1823, *Bull.* n° 127 — *Adde :* Cour d'assises Seine, 7 décembre 1829, *Journal de droit criminel* 1830, p. 18).

Un arrêt de principe du 23 septembre 1837 (S. 1837-1-1034) marqua un revirement complet de cette jurisprudence; très bien motivé, il parle de peines accessoires au lieu de peines complémentaires par suite d'une terminologie défectueuse.

Il fut suivi d'un nombre impressionnant d'arrêts dans le même sens : Cass. 2 juin 1838, S. 1838-1-55; 6 mars 1855, D. P. 1856-1-224; 5 mars 1856, S. 1856-1-625; 30 juin 1881, S. 1883-1-333; 14 juin 1884, *Bull. crim.* n° 194, S. 1886-1-443; 12 juin 1885, D. P. 1886-1-431, S. 1887-1-48; 26 juin 1886, D. P. 1886-1-478, S. 1886-1-396.

Cass. 7 avril 1898, S. 1899-1-375, relatif à la relégation, n'est qu'un revirement accidentel. Cass. 26 décembre 1912 (S. *Som.* 1913-1-43 — interdiction de séjour) et Cass. 1er mars 1917 (S. *Som.* 1917-1-15 — confiscation spéciale) revinrent définitivement à la jurisprudence antérieure.

Il est intéressant de noter qu'un très ancien arrêt (Cass. 11 messidor an XII, rapporté par Carnot, *De l'instruction criminelle considérée dans ses rapports généraux et particuliers avec les lois nouvelles et la jurisprudence de la Cour de cassation*, I, 1812, n° 18, p. 16) avait déjà déclaré que la confiscation générale devait se cumuler avec la peine la plus forte : il s'agissait d'un individu jugé pour meurtre et fausse monnaie; il s'exposait de ce chef à 20 ans de fer, et 15 ans de fer et la confiscation. La Cour de cassation confirma l'arrêt de la Cour d'assises qui avait appliqué la peine principale la plus rigoureuse (20 ans de fer) et la peine complémentaire sanctionnant l'infraction la moins grave. Il est vrai que si la solution était excellente, elle était détestablement motivée : c'est en effet sur cette considération que la confiscation générale était non une peine proprement dite, mais la réparation d'un dommage causé au Trésor, que se décida la haute juridiction.

(2) En ce sens : Ortolan, II, n° 1644; Blanche, I, n° 201; Trébutien, *Cours élémentaire de droit criminel*, 1854, I, p. 322; Garraud, III, n° 999, p. 218; *Précis*, n° 270, p. 563; Vidal et Magnol, n° 258, p. 382; P. Hugueney, n° 263, p. 314; Riboulet, *op. cit.*, p. 71; Ferlet, *op. cit.*, p. 89.

Contra : Laborde, n° 573; Labrouhe de Laborderie, *op. cit.*, p. 53 et 136.

principale la plus forte et la peine complémentaire, bien que celle-ci ne soit pas attachée au fait le plus grave :

La peine complémentaire est prononcée, en effet, en considération de l'infraction plutôt que de la peine principale. Or le fait matériel de la transgression subsiste, indépendamment de toute règle juridique relative à l'application de la peine principale. Ecarter la peine complémentaire sous prétexte qu'une infraction plus grave a été commise, qui ne l'emporte pas, équivaudrait à méconnaître le rôle de protection sociale qui doit être le sien : le législateur a entendu prévenir par elle le renouvellement de l'infraction la moins grave et il voulait tenir compte pour cela de la *témibilité* particulière du délinquant; pour lui, la peine complémentaire demeure la sanction nécessaire et spécifique de toute infraction à qui il l'a attachée. Il n'appartient pas au délinquant d'y échapper grâce à la conviction d'une infraction plus grave, mais d'une autre nature [1].

De plus, si les articles 7, 8 et 9 du Code pénal classent les peines principales dans un ordre qui permet d'apprécier leur gravité respective, ils ne parlent pas des peines complémentaires, qu'il serait dès lors arbitraire de prétendre comparer soit entre elles, soit avec les peines principales [2].

---

(1) Cass. 23 septembre 1837 précité (motifs). BLANCHE, GARRAUD, VIDAL et MAGNOL, HUGUENEY, *loc. cit.*; RIBOULET, *op. cit.*, p. 72; FERLET, *op. cit.*, p. 90.

Contra : LABORDE, n° 573, note 2; LABROUHE DE LABORDERIE, *op. cit.*, p. 55.

(2) BLANCHE, GARRAUD, VIDAL et MAGNOL, HUGUENEY, *loc. cit.*; RIBOULET, *op. cit.*, p. 73.

Contra : LABORDE, n° 576; FERLET, *op. cit.*, p. 93; LABROUHE DE LABORDERIE, *op. cit.*, p. 55.

Par conséquent, la confiscation subsistera dans tous les cas de concours d'infractions.

52. Un grave inconvénient peut résulter du caractère complémentaire et obligatoire de la confiscation.

Absolument indépendante de la perversité ou de la nocuité réelle de l'agent, de même que de la nature de la peine principale, la confiscation ne procède, avons-nous dit, que du fait incriminé, que les circonstances atténuantes ne modifient pas.

Or, supposons qu'un individu passible de la déportation dans une enceinte fortifiée, conformément aux articles 75, 76, 77, 79, 80, 81 alinéa premier, 82, alinéa premier, ou 83 du Code pénal, se voie accorder le bénéfice des circonstances atténuantes : il peut se faire que la peine qu'il encourt soit abaissée de deux degrés, qu'elle soit réduite par exemple à 5 ans de détention [1].

Mieux encore, s'il mérite la détention, en vertu des articles 78 et 81, alinéa 2, ou le bannissement prévu par les articles 84 et 85, c'est, au minimum, à un an d'emprisonnement qu'il sera condamné [2].

Et même, si la peine principale prononcée par défaut est l'emprisonnement, déjà peu sévère par lui-même, des articles 193, alinéa 2, ou 195, alinéa 3, et aliéna 5, 4°, du Code de justice militaire, la durée de celui-ci pourra être réduite à un jour [3]!

---

(1) Article 463, alinéa 4, du Code pénal.

(2) Article 463, alinéa 7.

(3) Loi du 29 décembre 1928, modifiant l'article 463 du Code pénal.

Dans le système de 1832, les circonstances atténuantes pouvaient être appliquées pour tous les crimes, qu'ils soient prévus et punis par le Code pénal ou par les lois spéciales. Elles ne pouvaient être admises au contraire que pour les délits prévus par

Et pourtant, dans tous ces cas, la peine terrible de la confiscation générale se superposera obligatoirement à une peine principale relativement légère [1], puisqu'il n'est pas au pouvoir du juge d'en exonérer le coupable.

La disproportion est manifeste entre la peine principale et la peine complémentaire. aussi il est permis de supposer que le jury ou le tribunal militaire disposé à une certaine indulgence, rendra un verdict négatif ou prononcera l'acquittement, pour éviter une condamnation trop rigoureuse; on préfé-

---

le Code pénal, une disposition expresse de la loi étant nécessaire s'agissant des délits punis par les lois spéciales. La loi de 1928 a soumis crimes et délits à la même règle : les circonstances atténuantes sont applicables à tous les délits sauf clause contraire.

D'ailleurs l'article 252, alinéa 4, du Code de Justice militaire et l'article 96 de la loi du 31 mars 1928 autorisent à se reporter à l'article 463 du Code pénal pour tous les crimes et délits punis par le Code de justice militaire, en temps de paix et en temps de guerre.

D'autre part, le fait que le prévenu est, par hypothèse, jugé par défaut, n'empêche pas que les circonstances atténuantes puissent être déclarées en sa faveur.

Enfin, notons que dans ce cas particulier, le Tribunal militaire ne peut, comme une juridiction de droit commun, substituer l'amende à l'emprisonnement (art. 252, alinéa 7, du Code de justice militaire).

(1) D'autant plus légère que l'emprisonnement pourrait bénéficier du sursis (lois du 28 juin 1904 et du 27 avril 1916 et article 252, alinéa 3, du Code de justice militaire combinés), qu'il ait été prononcé pour un crime après l'admission des circonstances atténuantes (GARRAUD, III, n° 1131, p. 441 et note; *Précis*, n° 302, p. 628; VIDAL et MAGNOL, n° 528, p. 663, note 6), ou pour un délit, contradictoirement ou par défaut (GARRAUD, III, n° 1133, p. 444; *Précis*, n° 304, p. 629; VIDAL et MAGNOL, n° 528, p. 664, note 5). Le sursis n'influera, en effet, pas plus que les circonstances atténuantes, pas plus que l'excuse de minorité (GARRAUD, II, n° 821, p. 733; *Précis*, n° 223, p. 467), sur la peine complémentaire de la confiscation générale (GARRAUD, III, n° 1137, p. 449; *Précis*, n° 306, p. 632; VIDAL et MAGNOL, n° 528, p. 663, note 5).

rera un acquittement injuste à une condamnation excessive : la répression s'en trouvera énervée [1].

53. La confiscation générale, ou plutôt l'action tendant à assurer l'exécution de cette peine, est-elle prescriptible?

Il faut distinguer suivant que la confiscation a été prononcée en vertu de la loi de 1918 ou en vertu du Code de justice militaire.

Dans ce dernier cas, il résulte nettement de l'examen des textes que ceux-ci s'opposent à la possibilité d'une prescription.

L'article 199 du Code de justice militaire dispose *in fine* que « les biens qui écherront dans l'avenir au condamné seront de plein droit placés sous séquestre sans qu'il puisse être invoqué aucune prescription ».

Le sens de cette phrase n'apparaît pas très clairement ; veut-elle dire que les tiers ne pourront alléguer contre l'Etat les droits que leur conférerait normalement la prescription acquisitive d'un bien soumis à la confiscation? ou entend-elle refuser au condamné le bénéfice de la prescription de la peine?

---

(1) Le droit commun nous offre également un exemple d'une peine complémentaire très grave pouvant accompagner une peine principale beaucoup moins rigoureuse : nous voulons parler de la relégation. Mais celle-ci punit non une infraction, mais toute une série d'infractions qui prouve l'incorrigibilité du délinquant. Elle est dirigée contre une pluralité de délits alors que la peine principale ne vise qu'un seul d'entre eux.

Si l'on admet un instant l'opinion dissidente de M. Laborde sur le non-cumul des peines complémentaires, on constate, quelque paradoxal que soit ce résultat, que le contumax ou défaillant peut avoir tout intérêt à commettre un nouveau délit pendant la durée de la prescription de la peine; s'il est assez habile pour encourir une peine plus grave que la peine principale, supposée assez légère, à laquelle il a été condamné en même temps qu'à la confiscation, il se verra déchargé de cette dernière peine, incomparablement plus lourde pourtant.

L'article 202, alinéa 2, permet de se prononcer pour cette dernière interprétation [1] : ce texte porte que, dans le cas où la confiscation générale s'applique, « il n'y aura lieu ni à la prescription de l'action publique [2], ni à la prescription des peines ». Cette disposition vient corroborer la première : toutes deux posent le principe de l'imprescriptibilité de la confiscation.

54. Quant à la loi de 1918, elle ne stipule rien d'analogue, et il est évident qu'on ne saurait lui étendre la formule du Code de justice militaire. Si bien que la question reste entière.

A partir du moment où la condamnation devient irrévocable [3], l'Etat se voit transférer la popriété de tous les biens confisqués, en dehors de toute mesure d'exécution. Or il en est exactement de même en matière de confiscation spéciale [4] et l'on admet que

---

(1) Remarquons d'ailleurs que la première rédaction de l'article 199 était la suivante : « les biens qui écherront dans l'avenir au condamné seront placés de plein droit sous le même séquestre, sans qu'il puisse être invoqué aucune prescription *résultant des articles* 635 *et suivants du Code d'instruction criminelle.* » Or ceux-ci sont relatifs à la prescription de la peine (V. Sén., *Déb. parl.* 1917, p. 18).

(2) Cet exemple, unique dans notre Droit, d'infraction imprescriptible, est évidemment à rapprocher de l'imprescriptibilité du crime de lèse-majesté dans notre ancien Droit.

P. Hugueney, n° 91, p. 121; L. Hugueney, *Chronique judiciaire*, Rev. pénit. 1928, p. 179; Le Poittevin, *La prescription en matière de désertion ou d'insoumission*, Etudes criminologiques, 1929, p. 169.

(3) Ou même à partir du prononcé de la condamnation si elle a été rendue par contumace ou par défaut (Garraud, II, n° 670, p. 448, note 1; *Précis*, n° 519, p. 1069; *Traité théorique et pratique d'instruction criminelle et de procédure pénale*, IV, 1926, n° 1478, p. 521; Vidal et Magnol, n° 863, p. 1010; Garraud, *Questions pratiques sur la contumace*, Rev. crit., 1878, p. 376; Homet, *De la contumace*, thèse Caen 1893, p. 216).

(4) Laborde, n° 332; Garraud, II, n°s 621, p. 374; 646, p. 418; *Précis*, n° 202, p. 441; Dupont, *De la confiscation*, thèse Paris 1910, p. 196.

cette peine est prescriptible [1] parce que son exécution demande et suppose un acte matériel et positif de contrainte ou de saisie [2] sur les biens du condamné. Il y a donc lieu d'écarter l'imprescriptibilité civile de l'action en revendication, que l'on pourrait être tenté d'accorder à l'Etat, pour adopter la prescription pénale de la confiscation, variable suivant la qualité de cette peine.

Comme par ailleurs, la confiscation générale constitue à n'en pas douter une peine, comme elle n'affecte ni l'état, ni la capacité [3] de celui qu'elle frappe, rien n'autorise, semble-t-il, à la soustraire à la règle générale des articles 635 et 636 du Code d'instruction criminelle : elle doit se prescrire [4].

---

(1) Civ. 10 décembre 1890, D. P. 1891-1-102, S. 1891-1-118; Crim. 16 décembre 1898, S. 1899-1-529; LABORDE, n° 328; GARRAUD, II, n° 743, p. 600; *Précis*, n° 355, p. 746; VIDAL et MAGNOL, n° 591, p. 712; DUPONT, *op. cit.*, p. 75; NARAT, *De la prescription des condamnations pénales*, thèse Dijon 1904, p. 72.

(2) C'est là le critérium de la prescriptibilité adopté par la doctrine.

V. LABORDE, n° 795 et auteurs précités, *loc. cit.*; ROUX, note au S. 1920-1-89.

(3) Il n'est guère contesté, en effet, que les peines consistant dans la privation de certains droits, s'exécutant dès lors sans acte matériel, sont imprescriptibles.

V. cependant la note dubitative de M. ROUX au S. 1898-1-105 et NARAT, *op. cit.*, p. 76.

(4) En ce sens : VIDAL et MAGNOL (n° 591, p. 792) qui comprennent la confiscation générale dans l'énumération des peines prescriptibles.

Contra : RADOUANT, *op. cit.*, p. 31.

Remarquons que le principe de la prescription de la confiscation n'était pas mis en doute dans notre ancien Droit.

V. par exemple : FERRIÈRE, *Corps et compilation de tous les commentateurs anciens et modernes sur la coutume de Paris*, 2e édit., 1714, II, § 2, n° 25, p. 1418; LOUET, *Recueil de plusieurs arrêts notables*, 1742, I, p. 309, n° 17; DESPEISSES, *Œuvres*, 1750, *Des droits seigneuriaux*, tit. V, art. II, Sect. III, n° 18, p. 138; RICHER, *Traité de la mort civile*, 1755, p. 431; SERPILLON, *Code criminel ou commentaire sur l'ordonnance de* 1670, 1767, I, tit. XVII, art. 32, p. 890.

Il suffit pour cela qu'aucun acte d'exécution n'intervienne dans un délai de vingt ans [1] à compter soit du prononcé de la condamnation [2], soit de l'appropriation d'un bien à venir par le condamné.

Ceci admis, il suffirait que l'Etat reste inactif devant l'acquisition d'un bien, de si modique valeur qu'il fût, pour que la prescription commence à courir, compromettant peut-être pour plus tard la confiscation de biens considérables (notamment des successions).

On entrevoit à quelles inextricables difficultés pratiques pourra prêter la question pourtant bien simple de savoir s'il y a prescription ou non; ce n'est pourtant là que l'un des aspects du conflit irréductible qui oppose la confiscation, telle qu'elle a été conçue, à la réalité des faits.

55. La grâce, remise totale ou partielle d'une peine, peut évidemment s'appliquer à la confiscation générale [3], qui doit être exécutée pour produire ses effets.

L'article 39 du Code pénal contenait d'ailleurs, nous l'avons vu, une application de cette idée au profit de certains membres de la famille du condamné.

---

(1) La confiscation générale de la loi de 1918 reste criminelle dans tous les cas, comme toute peine complémentaire prononcée contre un crime. Elle se prescrit donc par vingt ans malgré l'admission des circonstances atténuantes.

(2) GARRAUD, II, n° 746, p. 607; *Précis*, n° 356, p. 750; VIDAL et MAGNOL, n° 589, p. 710.

(3) Il suffit pour cela qu'elle n'ait pas été prononcée par contumace ou par défaut.

GARRAUD, II, n° 766, p. 638; P. HUGUENEY, n° 386, p. 452; GOBRON, *Le droit de grâce sous la constitution de* 1875, thèse Paris 1898, p. 83; SERMET, *Le droit de grâce*, thèse Toulouse 1901, p. 171; HÉLIE, *Les infractions militaires devant l'amnistie*, thèse Dijon 1926, p. 24.

La question ne présente guère de difficultés particulières. Notons simplement que la grâce ne produisant ses effets que dans l'avenir [1], la peine ne peut être remise que dans la mesure où elle n'a pas été exécutée [2]. D'autre part, une remise partielle de la confiscation des biens à venir est difficilement concecevable, par suite du caractère incertain que présente cette dernière.

56. A la différence de la grâce, l'amnistie efface la condamnation et en abolit les conséquences [3].

Il est hors de doute qu'une loi d'amnistie supprimerait toute possibilité de confiscation pour l'avenir [4]. Mais il est plus délicat de savoir si ses effets doivent s'étendre à la peine qui a déjà reçu exécution : les biens qui ont fait l'objet d'une confiscation resteront-ils à l'Etat ou celui-ci devra-t-il les restituer au condamné amnistié?

---

(1) GARRAUD, II, n° 763, p. 633; *Précis*, n° 239, p. 501; GOBRON, *op. cit.*, p. 79 et 238; SERMET, *op. cit.*, p. 284 et p. 285, note.

(2) C'est pourquoi une lettre ministérielle du 20 février 1815, statuant vraisemblablement dans l'hypothèse d'une confiscation générale, rappelle que les titres de créances confisqués doivent être restitués au condamné gracié si le montant n'en a pas été recouvré (LEGOUX, *Du droit de grâce en France et à l'étranger*, 1865, p. 160).

(3) Signalons à titre documentaire que les lois d'amnistie de 1919, 1921, 1925 et 1931 n'étaient pas applicables aux faits qui, aujourd'hui, encourraient la confiscation générale : d'une part, en effet, aucune de ces lois n'absout les crimes d'espionnage ou de trahison; d'autre part, bien qu'elles s'étendissent parfois à de graves infractions militaires, comme la désertion en présence de l'ennemi ou à l'étranger (loi du 3 janvier 1925. HÉLIE, *op. cit.*, p. 77), elles exclurent dans tous les cas les condamnés par contumace ou par défaut du bénéfice de la loi d'oubli, le Sénat ayant refusé de le leur accorder (HÉLIE, *op. cit.*, p. 23).

(4) Comp. Conseil d'Etat, 7 mai 1880, D. P. 1881-3-7, S. 1881-3-34 et Cass. Crim. 18 janvier 1902 (confiscation spéciale), S. 1902-1-248. Doctrine conforme.

Il se peut tout d'abord que la loi d'amnistie ait pris soin de régler expressément le sort de ces biens, auquel cas toute difficulté sera levée. C'est ce qu'ont fait jusqu'ici, en matière d'amende, la plupart des lois d'amnistie [1].

Mais dans le silence des textes, doit-on considérer la clause, habituellement insérée, portant rétention au profit de l'Etat du montant des condamnations pécuniaires déjà acquittées, comme l'expression d'une règle générale ou au contraire comme une dérogation à celle-ci?

Il nous semble plus conforme aux principes qui régissent la matière d'adopter cette dernière solution et de résoudre le problème en faveur de l'amnistié [2] bien que la jurisprudence ait nettement tendance à restreindre la portée rétroactive de la loi d'amnistie [3].

---

(1) PITON, *De la rétroactivité de la loi d'amnistie au point de vue pénal et disciplinaire*, thèse Rennes 1933, p. 33.

(2) En ce sens, s'agissant d'amendes : Cons. d'Etat, 7 mai 1880, précité; Cass. 31 décembre 1869, D. P. 1870-1-378, S. 1870-1-227; Angers, 21 août 1840, S. 1840-2-373. — GARRAUD, II, n° 754, p, 623 et n° 759, p. 628, texte et note 11; *Précis*, n° 238, p. 499; VIDAL et MAGNOL, n° 597 *ter*, p. 725; DEGOIS, n° 835, p. 420; LABORDE, n° 594 et : *Des droits du Trésor à l'encontre des condamnés à l'amende et aux dépens pour les faits amnistiés par la loi du 10 avril* 1908 (Lois nouv. 1908-1-241); POUJAUD, *De l'amnistie en Droit français*, thèse Paris 1885, p. 155; MERLE, *Des causes de cessation des peines*, thèse Poitiers 1889, p. 135; CHOMETTE, *De l'amnistie, spécialement dans ses effets au point de vue pénal et au point de vue civil*, thèse Paris 1899, p. 78.

Contra : Instr. gén. du Ministre des Finances du 5 juillet 1895 (*Journal des Parquets*, 1897-3-1); ROUX, p. 508, texte et note 20 et note sous Cass. Réun. 8 avril 1921, S. 1921-1-329, col. 4; LE POITTEVIN, *Commentaire de la loi du 10 avril* 1908, Lois nouv. 1908-1-203, n°s 34, 35 et 36 et *Dictionnaire des Parquets*, v° *Amnistie*, n° 3, p. 245; FRÈREJOUAN DU SAINT, *La loi d'amnistie du 10 avril* 1908 *et le paiement des frais et amendes*, Rev. pénit. 1908, p. 1119; PITON, *op. cit.*, p. 32.

(3) V. notamment Cass. Réun. 8 avril 1921, D. P. 1922-1-9, S. 1921-1-329 : Crim. 14 avril 1932, D. P. 1932-1-185; Conseil d'Etat, 17 juin 1932, D. P. 1932-3-434.

M. L. HUGUENEY approuve (*Rev. pénit.* 1932, p. 553) cette tendance de la jurisprudence en matière d'amnistie : « A une époque

L'amnistie, en effet, anéantit le jugement et fait disparaître rétroactivement [1] le titre en vertu duquel le Trésor est devenu propriétaire; quand aucun obstacle de fait ne s'oppose à la restitution, il y a donc lieu d'y procéder [2]; il semble préférable, plutôt que de laisser les choses en l'état [3] sous prétexte de tout couvrir par l'oubli, d'en effacer le souvenir [4] en revenant sur les conséquences qu'une impossibilité matérielle n'empêche pas de supprimer, même si par là on ravive la pensée de l'infraction.

Quant à l'objection tirée du trouble qu'une telle mesure pourrait apporter dans les finances publiques [5], elle semble exagérer notablement la portée de celui-ci, si l'on songe à tous les autres facteurs d'incertitude que comportent les prévisions budgétaires et le rendement des impôts.

Il est cependant des cas où la portée de l'amnistie sera singulièrement restreinte : si des héritiers ont reçu leur réserve, il ne saurait être porté préjudice

---

où le législateur si facilement en abuse, dit-il, il est plus que jamais nécessaire d'en limiter les dévastations. » Sans doute, mais on peut regretter que le déplorable abus qu'a fait le législateur de l'amnistie ait obligé le juge à sacrifier les principes à l'opportunité.

(1) Auteurs précités.

(2) On ajoute encore, à propos des amendes, que décider le contraire conduirait à traiter plus favorablement le débiteur récalcitrant que le débiteur empressé de s'acquitter (Laborde, *Lois nouv., loc. cit.*; Poujaud, *op. cit.*, p. 156; Merle, *op. cit.*, p. 135; Chomette, *op. cit.*, p. 78).

Mais cette considération d'équité est sans force en matière de confiscation générale, car si l'on peut admettre qu'il se trouve des individus désireux d'acquitter au plus vite l'amende qu'ils ont méritée, il est vraisemblable qu'ils apporteraient beaucoup moins d'empressement à se dépouiller de leur fortune entière en faveur de l'Etat.

(3) Roux, note précitée, p. 330, col. 5.

(4) Laborde, article précité, p. 247.

(5) Frèrejouan du Saint, *op. cit.*, p. 1120.

à leurs droits, car les droits des tiers doivent être respectés [1].

57. La réhabilitation suppose que la peine a été remise (*supra*, n° 55) ou prescrite (*supra*, n° 54) [2], puisque la confiscation ne peut jamais être considérée comme exécutée, soit directement (*supra*, n° 45), soit au moyen de la contrainte par corps (*supra*, n° 49).

Remarquons qu'au cours de l'enquête sur la moralité et la conduite du condamné, les maires des communes où il réside doivent s'expliquer sur ses moyens d'existence [3]. Or, si absurde que cela puisse paraître, il n'en a pas et ne peut en avoir tant qu'il est sous le coup de la confiscation [4].

Peut-être celle-ci sera-t-elle remise ou prescrite sans qu'il se soit encore livré à un travail régulier dont l'Etat aurait été le seul bénéficiaire. Si l'on ne tient pas compte des conditions tout à fait particulières dans lesquelles se trouvait placé le requérant, l'enquête suffit à empêcher le reclassement du condamné [5].

---

(1) Cf. article 16 du Sénatus-Consulte du 6 floréal an X (26 avril 1802, LOCRÉ, II, p. 461) relatif aux émigrés : « Les individus amnistiés ne pourront en aucun cas et sous aucun prétexte, attaquer les partages de présuccession, successions, ou autres actes et arrangements faits entre la République et les particuliers avant la présente amnistie. »

Article 5 de la loi du 31 mai 1854 portant abolition de la mort civile : « Les effets de la mort civile cessent pour l'avenir... sauf les droits acquis aux tiers. »

(2) Article 623 du Code d'instruction criminelle.

(3) Article 624 du Code d'instruction criminelle.

(4) V. *infra*, n° 139.

(5) Notons pour terminer que l'individu coupable de crime contre la sûreté extérieure de l'Etat pourra, conformément à l'article 108 du Code pénal, échapper à la confiscation en dénonçant ses complices avant toute poursuite.

DEUXIÈME PARTIE

La Confiscation Générale au point de vue civil

La Confiscation Générale au point de vue civil

58. *Plan de cette partie :*

Etudier la confiscation générale au point de vue civil équivaut à en examiner le fonctionnement.

Les textes assignent deux phases à ce dernier : la confiscation porte d'abord sur les biens présents, c'est-à-dire sur les éléments du patrimoine du condamné existant lors de la condamnation; ensuite — et c'est l'aspect le plus original de notre peine, — sur les biens à venir, échus au condamné après le jugement.

L'étude, pleine de difficultés, de ces deux temps de la confiscation, nous retiendra dans la deuxième partie de notre travail.

Chapitre premier. — *La confiscation des biens présents.*

Chapitre II. — *La confiscation des biens à venir.*

CHAPITRE PREMIER

La Confiscation des biens présents [1]

59. *Plan de ce chapitre :*

La question qui se présente tout naturellement la première à l'esprit est celle de savoir de quels éléments du patrimoine l'Etat est investi du fait de la confiscation, et moyennant quelles charges. Mais la réponse dépend de la conception qu'on peut se faire de la nature juridique des droits de l'Etat.

Ce chapitre s'ouvrira donc par la recherche de la nature juridique des droits de l'Etat, qui permettra de préciser dans quelles conditions il recueillera l'actif et dans quelle mesure il sera tenu du passif. L'examen des droits des tiers (héritiers, successeurs, donataires) viendra ensuite. Enfin suivront les remarques d'ordre fiscal auxquelles peut prêter la confiscation générale.

(1) Bien des questions qui se posent à propos de la confiscation des biens présents apparaissent également s'agissant de la confiscation des biens à venir. Nous n'étudierons sous cette dernière rubrique que les difficultés qui intéressent exclusivement la confiscation des biens à venir.

Section I

NATURE JURIDIQUE DES DROITS DE L'ETAT

60. *Le problème de la nature juridique des droits de l'Etat et son importance pratique.* — 61. *L'Etat est un ayant cause du condamné.* — 62. *On peut hésiter à y voir un ayant cause universel, parce qu'il ne recueille pas à cause de mort.* — 63. *Le droit de critique que lui accorde la loi permet de se prononcer plus nettement contre cette opinion.* — 64. *L'Etat est donc un ayant cause particulier.* — 65. *A ce titre il se verra constituer en tiers pour échapper aux conséquences des fraudes de son auteur.* — 66. *Comparaison de l'Etat avec un héritier, un légataire, un créancier. Conclusion.*

60. L'Etat recueille du condamné à la confiscation générale un ensemble de droits [1] et se trouve en contre-partie tenu de certaines obligations [2] dans des limites que nous aurons à préciser.

Mais à quel titre? relativement aux actes juridiques passés jusqu'alors par le condamné, l'Etat doit-il être considéré comme un ayant cause ou comme un tiers? s'il constitue un ayant cause, est-ce un ayant cause universel ou à titre universel ou bien un ayant cause à titre particulier [3]?

De la réponse que nous croirons devoir apporter à ces questions, dépendra la solution de nombreux

---

(1) Loi du 14 novembre 1918, article 3, alinéa 1; article 199, alinéa 1, du Code de justice militaire.

(2) Loi du 14 novembre 1918, article 3, alinéa 4; article 200, alinéa 6, du Code de justice militaire.

(3) Il est important de distinguer soigneusement entre la nature juridique des droits de l'Etat en matière de confiscation et sa situation au point de vue fiscal. On discute dans ce dernier cas la question de savoir s'il constitue un tiers (Opinion de Tronchet, *Fenet, Recueil complet des travaux préparatoires ou motifs du Code civil*, 1829, XIII, p. 113; Sirvin, *Traité théorique et pratique du droit de contrôle de l'enregistrement*, 1907, n° 238; Gothot, *Les droits d'enregistrement*, 2e édit., 1926, n° 19; Trotabas, *Essai sur*

problèmes auxquels peuvent donner lieu les relations de l'Etat avec le condamné ou avec les tiers : parmi les multiples conséquences pratiques qui découleront de l'opinion que nous adopterons, nous citerons l'opposabilité ou l'inopposabilité des contre-lettres (article 1321 du Code civil), des donations non transcrites avant la confiscation (article 941), des créances chirographaires n'ayant pas date certaine avant la condamnation (article 1328); la preuve des reprises matrimoniales (article 1499); l'exercice par l'Etat, bien qu'il ne soit pas créancier, de l'action paulienne [1]...

Nous retrouverons ces applications par la suite, et nous essaierons, par des arguments d'analogie, de confirmer à cette occasion le parti que nous aurons pris.

Dès maintenant on peut remarquer l'opposition qui se dessine entre les intérêts des tiers et ceux de l'Etat, toute concession faite aux uns ou aux autres risquant de compromettre l'efficacité de la confiscation ou d'en aggraver l'injustice. Aussi nous essaierons de nous former une opinion fondée sur de solides remarques, persuadé que l'imprécision maintes fois constatée des notions d'ayant cause et de tiers [2] et

---

le droit fiscal, Revue de science et de législation financières, 1928, p. 231) ou non (WAHL, *Traité de droit fiscal*, II, 1904, n° 512; LALOU, note au D. P. 1928-2-5, col. 2; FRIMOSE, *Dans quelle mesure l'Administration de l'enregistrement est assimilable à un tiers*, Revue du notariat 1928, p. 60; PILON, *Principes et technique des droits d'enregistrement*, I, 1929, n° 89). Ces solutions sont évidemment étrangères au problème que nous voulons résoudre.

(1) V. *infra*, n° 87, en note.

(2) AUBRY et RAU, *Cours de droit civil français*, 5e édit., II, § 175, d'après qui « la signification des mots tiers et ayants cause ne peut se déterminer d'une manière absolue et *a priori* »...; GÉNY, *La technique législative dans la codification civile moderne*, Livre du centenaire du Code civil, II, p. 1016; DEMOGUE, *Traité des obligations en général*, VII, 1933, n° 698; LABORDE-LACOSTE, *Essai sur la notion d'ayant cause à titre particulier en droit privé français*, thèse Bordeaux 1916, p. 31.

l'évidente originalité des rapports dont nous recherchons la nature doivent nous inciter à la plus grande prudence.

61. Tout d'abord, il est certain que tous les droits du condamné sont en principe transmis à l'Etat [1]; il n'est pas contestable non plus que, — application immédiate de la règle *nemo plus juris*... — ils restent affectés des mêmes modalités et infectés des mêmes vices qu'avant le transfert. Or cette succession de l'un aux droits de l'autre et cette identité de situation quant aux droits transmis sont, à n'en pas douter, les deux idées essentielles que renferme la notion d'ayant cause [2].

62. Poussons plus loin et recherchons s'il faut voir dans l'Etat un ayant cause universel ou à titre universel.

Cette qualité est reconnue, suivant Aubry et Rau, à celui qui recueille la totalité ou une part aliquote du patrimoine d'une personne [3].

Or la théorie classique formulée par ces auteurs et à laquelle la majorité de la doctrine et de la jurisprudence semble être restée fidèle, voit dans le patrimoine non seulement une masse de droits et d'obligations ayant une valeur pécuniaire, mais encore et

---

(1) V. *infra*, n° 67.

(2) Baudry-Lacantinerie et Barde, XV, *Obligations*, n° 2352; Demogue, *loc. cit.*,; Testoud, *De la notion d'ayant cause*, thèse Grenoble 1872, p. 32.

C'est pourquoi il nous paraît impossible de considérer avec M. Radouant (*op. cit.*, p. 32) l'Etat comme un tiers.

(3) Aubry et Rau, *loc. cit.*; Baudry-Lacantinerie et Barde, XII, *Obligations*, n° 211; Planiol et Ripert, *Traité élémentaire de droit civil*, 11e édit., I, nos 303 et 2558; Testoud, *op. cit.*., p. 38 et 43; Laborde-Lacoste, *op. cit.*, p. 47.

surtout l'aptitude à en acquérir ou à en contracter d'autres [1]. C'est dire que pour la conception classique du patrimoine, celui-ci, « émanation de la personnalité » [2], est intransmissible du vivant de son titulaire et qu'il ne saurait y avoir d'ayant cause universel qu'à cause de mort [3] : « L'idée d'universalité et l'idée de transmission entre vifs sont deux idées qui impliquent contradiction » [4].

Mais la capacité juridique du condamné n'étant modifiée en rien par la confiscation, la possibilité qui lui reste d'être sujet de droits et d'obligations empêche de voir dans l'Etat un ayant cause universel.

---

(1) AUBRY et RAU, IX, § 577, 1°; BAUDRY-LACANTINERIE, *Précis de droit civil*, 10e édit., I, n° 1226; BAUDRY-LACANTINERIE et CHAUVEAU, VI, *Biens*, n° 2; PLANIOL et RIPERT, I, n° 2148; PLANIOL, RIPERT et PICARD, III, *Biens*, n° 15; JOSSERAND, *Cours de droit civil positif français*, 2e édit., I, nos 649 et 653; CAPITANT, *Introduction à l'étude du droit civil*, 1e édit., 1911, p. 186 (Les idées de cet auteur semblent avoir évolué depuis : voir les éditions suivantes et A. COLIN et CAPITANT, *Traité élémentaire de droit civil*, 7e édit., I, n° 93); BONNECASE, *Supplément au Traité théorique et pratique de droit civil de Baudry-Lacantinerie*, V, 1930, n° 88, p. 156 et n° 91, p. 162. Exposé dans : DEMOGUE, *Les notions fondamentales du droit privé*, 1911, p. 384; JALLU, *Essai critique sur la continuation de la personne*, thèse Paris 1902, p. 85; PLASTARA, *La notion juridique du patrimoine*, thèse Paris 1903, p. 57; CAZELLES, *De l'idée de continuation de la personne*, thèse Paris 1905, p. 966; GAZIN, *Essai critique sur la notion de patrimoine*, thèse Dijon 1911, p. 8; LABORDE-LACOSTE, *op. cit.*, p. 49; GARY, *Essai sur les notions d'universalité de fait et d'universalité de droit dans leur état actuel*, thèse Bordeaux 1931, p. 147.

(2) AUBRY et RAU, IX, § 573, 4°; CAPITANT, *op. cit.*, p. 185.

(3) AUBRY et RAU, IX, § 573, 2° : « Le patrimoine est inaliénable... il ne saurait se comprendre détaché de la personne à qui il appartient »; BAUDRY-LACANTINERIE, *loc. cit.*; PLANIOL et RIPERT, I, nos 303, 2148, 2560; A. COLIN et CAPITANT, I, n° 96; CAPITANT, *op. cit.*, p. 195; TESTOUD, *op. cit.*, p. 40 et 43; LABORDE-LACOSTE, *op. cit.*, p. 51.

Contra : DEMOGUE, *op. cit.*, p. 383; *Traité des obligations en général*, VII, 1933, n° 667; auteurs précités, *loc. cit.*

(4) Toulouse, 29 janvier 1872, S. 1873-2-200,

Cependant cet argument, fondé sur une conception toute théorique du patrimoine, ne nous paraît pas décisif, d'autant plus que la conclusion opposée serait, même au regard de la plus pure doctrine classique, moins hétérodoxe qu'on pourrait croire.

Si la transmission n'a pas lieu à cause de mort, elle s'accompagne cependant de l'ouverture de la succession, de la dévolution de la réserve et du disponible, voire même d'un certain nombre d'autres faits d'ordre exclusivement héréditaire. Si le condamné peut garder la faculté d'acquérir ou de recevoir, celle-ci est surtout théorique puisque l'Etat se substitue à lui dans tous les cas; bien qu'on ne puisse parler sans incorrection d'incapacité, il faut bien avouer que le condamné a perdu la faculté d'être propriétaire.

Il en résulte que l'élément métaphysique du patrimoine, le seul incessible, s'il n'a pas complètement disparu, se trouve réduit du moins à un rôle si secondaire que bien peu d'auteurs aujourd'hui se refuseraient à envisager sa cessibilité, reconnaissant par là un caractère universel à la vocation de l'Etat.

63. Fort heureusement, une autre considération va nous permettre de prendre parti plus nettement.

L'ayant cause universel s'identifie avec son auteur en ce sens qu'il est tenu en principe, sans exception ni réserve, des obligations nées dans la personne de ce dernier [1].

---

(1) PLANIOL et RIPERT, I, nos 304, 2558; PLANIOL, RIPERT et P. ESMEIN, VI, *Obligations*, n° 329, p. 451; A. COLIN et CAPITANT, I, n° 96; TESTOUD, *op. cit.*, p. 38 et 65; CRUGUT, *De la notion de tiers en droit civil français*, thèse Toulouse 1905, p. 57.

Il n'y a exception que pour l'héritier bénéficiaire et pour l'héritier réservataire (action en réduction). Une autre dérogation con-

Or l'Etat peut se séparer de la personne du condamné : il n'a à répondre que des « dettes légitimes » que celui-ci a contractées [1] et peut refuser le paiement de celles qui ne rentreraient pas dans cette catégorie; il est investi du droit de faire prononcer l'annulation de certains actes juridiques passés par le condamné [2].

Ce droit de critique qu'impose la lettre du texte, *et beaucoup plus encore, son esprit,* est difficilement compatible avec la qualité d'ayant cause universel [3].

64. Il ne fait pas mystère que si nous tenons l'Etat pour un ayant cause tout en lui refusant un titre universel, c'est que nous le considérons plutôt comme un ayant cause particulier.

Plusieurs arguments peuvent être invoqués en faveur de cette opinion.

Il est indifférent tout d'abord que l'Etat recueille autrement qu'à cause de mort.

---

cerne, d'après la doctrine courante, les créanciers chirographaires : mais ceux-ci constituent-ils des ayants cause universels? On l'a contesté avec d'excellentes raisons (Références dans DEMOGUE, *Traité des obligations en général, loc. cit.*).

(1) Loi du 14 novembre 1918, article 3, alinéa 4; article 200, alinéa 6, du Code de justice militaire.

Nous reviendrons plus loin sur ce qu'il faut entendre par *dettes légitimes* (*infra,* n° 87).

(2) Article 201, alinéa premier, du Code de justice militaire, aux termes duquel « seront déclarés nuls, à la requête du séquestre ou du ministère public, tous actes entre vifs ou testamentaires, à titre onéreux ou gratuit, accomplis depuis l'état de guerre, soit directement, soit par personne interposée ou par toute autre voie indirecte employée par le coupable, s'ils ont été faits dans l'intention de dissimuler, détourner ou diminuer tout ou partie de sa fortune. »

La loi de 1918 ne contient aucune disposition analogue.

(3) En ce sens : RADOUANT, *op. cit.*, p. 32.

Contra : ROUX, I, § 134, p. 453; VIDAL et MAGNOL, n° 523, p. 689; WAHL, *Rev. trim.*, 1917, p. 250, n° 23.

Et surtout la possibilité qui lui est offerte de protéger son droit contre son auteur s'harmonise parfaitement avec notre conception.

Il reçoit d'une part « tous les biens présents et à venir du condamné, meubles, immeubles, divis ou indivis, de quelque nature qu'ils soient » [1].

Il est tenu d'autre part « de toutes les dettes *légitimes* jusqu'à concurrence de la valeur des biens confisqués » [2].

De ce manque de symétrie voulu, il résulte que la situation de l'Etat est sensiblement différente suivant qu'il s'agit de l'attribution de l'actif ou du passif.

L'explication se trouve, nous allons le voir, dans la caractéristique la plus importante de l'ayant cause à titre particulier.

Un troisième point toutefois peut paraître embarrassant : l'ayant cause particulier est exonéré du passif dont peut être grevé son auteur [3].

Comment concilier cette règle avec l'obligation au passif légitime?

Sans anticiper sur des développements qui viendront en leur temps [4], disons simplement que, contrairement aux auteurs qui voient dans cette dernière disposition une application pure et simple du

---

(1) Loi du 14 novembre 1918, article 3, alinéa premier. Article 199, alinéa premier, du Code de justice militaire.

(2) Loi du 14 novembre 1918, article 3, alinéa 4. Alinéa 200, alinéa 6, du Code de justice militaire.

(3) Planiol et Ripert, I, n°s 304 et 2558; A. Colin et Capitant, I, n° 96; Planiol, Ripert et P. Esmein, VI, *Obligations*, n° 332, p. 456; Demogue, VII, n° 685; Laborde-Lacoste, *op. cit.*, p. 93.

(4) V. *infra*, n° 84.

droit commun [1], nous la regardons comme une dérogation aux principes, doublement justifiée au reste par l'équité et par la tradition.

65. Que les relations habituelles entre donateur et donataire, testateur et légataire, défunt et héritier, débiteur et créancier..., c'est-à-dire entre auteur et ayant cause, procèdent d'affection exprimée ou présumée, de bienveillance, de confiance, ou qu'il n'y ait entre eux que de l'indifférence, on peut établir en règle qu'elles ne laissent que très exceptionnellement place à la fraude.

Tout autre est la situation en matière de confiscation générale : cet élément qui n'apparaît que rarement dans le droit commun, quand, même, il n'est pas impossible à concevoir par suite de la liberté laissée par la loi à la volonté de l'auteur, appartient à l'essence même de notre peine.

Combien peut-il y avoir, en effet, de coupables pressentant une condamnation prochaine, qui ne soient tentés de faire échapper à l'Etat tout ou partie de leur avoir, dans le but égoïste de le conserver pour eux ou pour les leurs, peut-être aussi, très subsidiairement, de tirer une vengeance anticipée d'une répression qu'ils devinent rigoureuse [2]?

L'Etat ayant cause universel resterait désarmé devant ces manœuvres.

Or, l'aspect négatif de la qualité d'ayant cause à titre particulier, c'est de se voir constituer en tiers

---

(1) Roux, I, § 134, p. 453; Degois, n° 495, p. 273; Wahl, *Rev. trim.* 1917, p. 250, n° 23; Radouant, *op. cit.*, p. 33.

(2) V. *infra*, n° 87.

pour échapper aux conséquences néfastes de l'activité de son auteur [1].

Comme cette activité ne sera jamais plus malveillante, plus haineuse même, que celle du condamné, jamais cette protection ne sera plus utile qu'appliquée à l'Etat : comment le législateur n'aurait-il pas voulu la lui assurer?

Les textes dont nous avons fait état plus haut cherchent visiblement à la lui accorder. Il nous semble tout à fait conforme à l'esprit de la loi d'attribuer à l'Etat une qualité qui lui permette d'exercer à l'égard des actes du condamné un droit de critique plus étendu que celui que comporte la lettre des textes.

Il aurait été évidemment possible d'arriver au même résultat en faisant de la condition de tiers attribuée à l'Etat, non l'aspect négatif de la qualité d'ayant cause à titre particulier, mais la conséquence d'un droit de souveraineté dont la confiscation générale n'est qu'une manifestation [2].

Toutefois cette opinion serait moins exacte car elle négligerait un aspect important et riche de conséquences de la question que nous avons étudiée : la qualité d'ayant cause de l'Etat.

66. Ce n'est pas tout de voir dans l'Etat un ayant cause à titre particulier. Il faudrait essayer de préciser à un autre point de vue la nature juridique des droits de l'Etat.

---

(1) Baudry-Lacantinerie et Barde, *Obligations*, XII, n° 581; Planiol et Ripert, I, n° 304; Crugut, *op. cit.*, p. 100.

D'une façon générale le tiers que vise un texte déterminé, c'est précisément celui qui a besoin de la protection de la loi (Capitant, *De la preuve des reprises sous le régime de communauté depuis la loi du* 29 *avril* 1924, n° 23).

(2) C'est ce que semble faire M. Radouant (*op. cit.*, p. 32).

Il est une foule de situations juridiques où des prérogatives toutes différentes sont attachées à la qualité d'héritier, de légataire ou de créancier. Faut-il rapprocher l'Etat de l'un ou de l'autre?

Il est impossible, on le conçoit, de donner une réponse uniforme à cette question. On ne peut qu'émettre à ce sujet des idées très générales et nécessairement un peu vagues, avant d'aborder des cas particuliers.

Si, bien souvent, l'Etat peut être comparé à un héritier ou à un légataire, le fait qu'il exerce un droit de souveraineté et que son auteur reste généralement une personne vivante donne à sa vocation un caractère particulier. Il ne saurait d'autre part être regardé comme un continuateur de la personne du condamné. Enfin, il est investi d'un pouvoir de contrôle à l'égard des actes du condamné qui suffirait à exclure complètement l'idée d'une transmission purement héréditaire.

Titulaire d'un droit réel et non d'un droit personnel, l'Etat ne peut guère être comparé à un créancier que dans la mesure où, simple successeur aux biens, il demeure étranger aux droits et actions extra-patrimoniaux qui appartenaient à son auteur.

En définitive, la vocation de l'Etat présente un caractère original et très particulier, d'où résulte d'ailleurs l'intérêt des problèmes que nous allons aborder.

Section II

CONSISTANCE ET LIQUIDATION DE L'ACTIF RECUEILLI PAR L'ETAT

§ 1. Consistance de l'actif recueilli par l'Etat. Principe et exceptions au principe.

A) *Le principe.* — 67. *Tout est confisqué.*

B) *Exceptions au principe et questions douteuses.* — a) *Biens situés à l'étranger.* — 68. *Cette catégorie de biens échappe en principe à la confiscation.* — 69. *Toutefois une convention internationale pourrait l'y soumettre.* — 70. *Fraude résultant de la limitation dans l'espace du champ d'application de la confiscation.* — b) *Biens faisant l'objet d'une affectation particulière.* — 71. *Biens soumis à l'usufruit légal des parents.* — 72. *Créance légale d'aliments.* — 73. *Droits d'usage et d'habitation.* — c) *Droits présentant un caractère moral accentué.* — 74. *Droits extrapatrimoniaux et actions patrimoniales exclusivement attachées à la personne.* — 75. *Droit moral en matière de propriété littéraire, scientifique ou artistique.* — 76. *Droits sur les lettres missives.* — 77. *Droits sur les souvenirs de famille.* — 78. *Droits dans une société civile ou commerciale par intérêt.* — d) *Biens sur lesquels le condamné n'exerce pas un droit de propriété pur et simple.* — 79. *Libéralité par personne interposée.* — 80. *Substitution fidéicommissaire permise.* — 81. *Capital d'une assurance sur la vie.*

§ 2. Liquidation de l'actif recueilli par l'Etat. — 82. *Aliénation dans les formes prescrites pour la vente des biens de l'Etat.* — 83. *Particularités résultant de l'existence d'héritiers ou d'un conjoint.*

§ 1. Consistance de l'actif recueilli par l'Etat. Principe et exceptions au principe

A) *LE PRINCIPE*

67. La question de savoir quelle est la consistance exacte des droits transmis à l'Etat semble ne devoir présenter aucune difficulté.

Les juridictions compétentes, disent nos textes [1], prononceront « la confiscation, au profit de la nation, de tous les biens présents et à venir du condamné, meubles, immeubles, divis ou indivis, de quelque nature qu'ils soient ».

Devant des termes aussi généraux, et après avoir attribué au mot « biens » le sens très large qu'on lui accorde habituellement [2], on pourrait croire que les droits recueillis par l'Etat sont identiquement les mêmes que ceux perdus par le condamné et que le principe ainsi posé ne doit souffrir aucune exception [3].

Pourtant, si telle est la règle, il est des cas dans lesquels on peut hésiter à l'appliquer; il en est d'autres où il faut certainement l'écarter.

Ce sont ces hypothèses que nous allons examiner maintenant.

---

(1) Loi du 14 novembre 1918, article 3, alinéa premier; article 199, alinéa premier, du Code de justice militaire.

(2) V. par exemple PLANIOL, RIPERT et PICARD, III, *Les biens*, n° 51.

L'instruction générale de l'Enregistrement n° 3583, du 30 janvier 1919, prescrit aux receveurs de rechercher les biens du condamné dans les conditions prévues par l'instruction n° 2587, 7°, du 29 décembre 1877, relative aux biens du contumax : examen du répertoire des enregistrements et déclarations, du rôle des contributions directes, demande de renseignements au maire de la commune où le coupable était domicilié.

(3) A Rome, des considérations d'humanité et des préoccupations d'ordre pratique avaient conduit à laisser au condamné les vêtements, sommes modiques, menus objets (*panniculariа*) qu'il portait, à condition que leur valeur ne dépassât pas cinq pièces d'or (L. 6, Dig., *de bonis damnatorum*). Quand sous Tibère (an 23), la confiscation fut attachée à la déportation, le gouvernement concéda assez souvent au condamné, à titre de subsistance, une partie variable des biens confisqués (*viaticum*).

Notre ancien Droit ne confisquait pas les aliments (arrêt du 24 mars 1672 cité par JOUSSE, *Traité de la justice criminelle*, I, n° 192) et surtout respectait les biens acquis après la condamnation (« In Gallia, dit DU MOULIN, sur *Decius*, cons. 438, n° 5, confiscatio non comprehendit nisi bona jam adjudicata »).

La loi moderne a complètement négligé les enseignements qu'elle aurait pu tirer de ces précédents.

B) *EXCEPTIONS AU PRINCIPE ET QUESTIONS DOUTEUSES*

a) Biens situés a l'étranger :

68. Supposons que le condamné soit propriétaire d'un meuble ou d'un immeuble situé à l'étranger. L'Etat français pourra-t-il s'en emparer en vertu du jugement ou de l'arrêt prononçant la confiscation générale, de même qu'il appréhenderait le même meuble ou immeuble se trouvant en territoire français?

Un principe bien connu du droit international pose que la force exécutoire d'un jugement ne peut être reconnue *de plano* en dehors du pays où il a été rendu : son application y est subordonnée à l'obtention d'un exequatur. Quant au jugement répressif, il ne peut être soumis à cette formalité parce que, pour beaucoup, il n'est pas susceptible en général d'exécution dans un pays étranger [1] : la confiscation, étant un attribut du droit de souveraineté, essentiellement territorial, d'un Etat, ne peut être prononcée qu'en vertu de la *lex rei sitae* [2].

---

(1) Weiss, *Traité théorique et pratique de droit international privé*, VI, 1913, p. 20; Pillet, *Traité pratique de droit international privé*, II, 1924, n° 668; Darras, de Lapradelle et Niboyet, *Répertoire de droit international privé et de droit pénal international*, v° *Droit pénal international*, n° 117; Lerebours-Pigeonnière, *Précis de droit international privé*, 1933, n°s 278 et 302 *bis*; Garraud, I, n° 202, p. 421.

Contra : Donnedieu de Vabres, *Les principes modernes du droit pénal international*, 1928, p. 326; Travers, *Le droit pénal international en temps de paix et en temps de guerre*, 1920, I, n° 34, p. 40 et III, n° 1498, p. 361.

(2) Voir un exemple en matière de confiscation spéciale dans le *Répertoire de droit international privé*, v° cit., n° 137.

V. aussi Travers, IV, n° 1696, p. 55; Lerebours-Pigeonnière, n° 365; Gidel, *De l'efficacité extraterritoriale des jugements répressifs*, thèse Paris 1905, p. 92.

Mais ce principe n'a jamais été appliqué dans toute sa rigueur [1] : c'est ainsi qu'un Etat devrait admettre dans certains cas l'exécution, sur les biens du condamné situés sur son territoire, des condamnations pécuniaires prononcées par un jugement répressif étranger [2], notamment des confiscations [3].

Il est cependant hors de doute que les biens hors de nos frontières échappent à la confiscation générale prononcée en France conformément à la loi française [4] : il ne faut pas oublier, en effet, que cette peine punit des infractions d'un ordre spécial, portant atteinte à la sûreté extérieure de l'Etat; ce sont là des infractions politiques ou militaires qui ne constituent pas au même titre que des infractions de droit commun, un danger pour le pays de refuge; celui-ci garde traditionnellement à leur égard une attitude neutre, s'interdisant toute coopération à leur répression [5].

---

(1) *Congrès international de droit pénal de Bucarest* (octobre 1929), 2e question, Revue internationale de droit pénal 1929, p. 310, et notamment rapport de M. P. GARRAUD, p. 328.

(2) TRAVERS, III, n° 1554, p. 434 et *Les effets internationaux des jugements répressifs*, Recueil des cours de l'Académie de droit international, 1924, III, p. 437, XXVII; LEREBOURS-PIGEONNIÈRE, n° 302 *bis*; P. GARRAUD, *op. cit.*, p. 353.

(3) DONNEDIEU DE VABRES, p. 325.

(4) Il faudrait y ajouter, semble-t-il, les navires étrangers, auxquels la France accorde l'exterritorialité, même s'agissant des bâtiments de commerce mouillés dans les eaux territoriales.

TRAVERS, I, n° 239, p. 322, II, n° 886, p. 354; DONNEDIEU DE VABRES, p. 36; GARRAUD, I, n° 170, p. 354 et *Précis*, n° 59, p. 149.

Contra : AUGIER et LE POITTEVIN, *Traité théorique et pratique de droit pénal et de procédure criminelle militaires*, 1918, I, p. 355; RIPERT, *Droit maritime*, 3e édit., I, n° 358, p. 428; GIDEL, *Le droit international public de la mer*, II, *Les eaux intérieures*, 1932, p. 178.

(5) DONNEDIEU DE VABRES, p. 116 et 138; LEREBOURS-PIGEONNIÈRE, n° 278; TRAVERS, *Les effets internationaux des jugements répressifs*, p. 439, XXVIII.

Le caractère de l'infraction nous empêche, croyons-nous, de faire une exception pour les meubles qui, se trouvant en France lors de la condamnation, auraient été transportés à l'étranger par la suite.

C'est pour cette raison que les infractions politiques et certaines infractions militaires comme l'insoumission et la désertion, c'est-à-dire précisément celles qu'atteint la confiscation générale, ne peuvent donner lieu à l'extradition de leur auteur [1]; partant elles n'entraînent aucun autre effet [2].

Il peut arriver en outre que la confiscation générale aille à l'encontre des principes du droit public local étranger, ce qui suffirait à rendre tout exequatur impossible [3].

69. Est-ce à dire que le jugement portant condamnation à la confiscation générale ne pourra en aucun cas être exécuté à l'étranger? Il serait trop catégorique de l'affirmer.

---

(1) Loi du 10 mars 1927, article 5, 2°, confirmant les errements antérieurs; TRAVERS, IV, n° 2038, p. 519 et n° 2109, p. 597; DONNEDIEU DE VABRES, p. 262 et *Le régime nouveau de l'extradition d'après la loi du 10 mars* 1927, Revue de droit international privé 1926-1927, p. 176; DARRAS, DE LAPRADELLE et NIBOYET, *Répertoire de droit international privé et de droit pénal international*, v° *Extradition*, n° 247; GARRAUD, I, n° 218, p. 547; LAIRÉ, *L'extradition et les délits politiques*, thèse Nancy 1911, p. 209 et 227; FIAMMA, *La répression des infractions militaires*, thèse Paris 1927, p. 189; RODIÈRE, *Contribution à l'étude du délit politique en Droit français*, thèse Paris 1931, p. 217; et références indiquées note 2.

L'article 4, dernier alinéa, de la loi, respecte l'exception traditionnelle relative aux déserteurs appartenant à la marine de guerre.

(2) TRAVERS, III, n° 1607, p. 500.

(3) PILLET, I, n° 43; TRAVERS, III, n° 1554, p. 435 et *Les effets internationaux des jugements répressifs*, p. 437, XXVII; DONNEDIEU DE VABRES, p. 400; SAVATIER, note au D. P. 1928-1-81; BIREAUD, *Contribution à l'étude de l'ordre public en droit international privé*, thèse Aix 1932, p. 126.

Des conventions particulières pourraient, en effet, déroger à cette impossibilité générale [1]. Ecartons l'hypothèse où les biens à confisquer se trouveraient en territoire occupé, celui-ci étant assimilé au territoire français au point de vue de l'application de la loi pénale [2]. La thèse 14 adoptée par l'Institut de droit international dans sa session de Münich, en 1883, décide que « l'exécution de la peine ne peut jamais avoir lieu hors du pays où le jugement est prononcé, sauf le cas d'une convention internationale... » [3].

On peut donc concevoir qu'en temps de guerre, par exemple, des puissances alliées concluent un accord en ce sens.

Une clause d'un traité de paix pourrait même, semble-t-il, imposer au vaincu de souffrir sur son territoire l'application de la loi pénale du vainqueur [4]; mais il est vraisemblable que, les hostilités terminées, les biens confiscables auront disparu.

---

(1) TRAVERS, *Les effets internationaux des jugements répressifs*, p. 440, XXVIII.

C'est ainsi que de nombreux accords interalliés ont, pendant la guerre, apporté au principe des dérogations conventionnelles en prévoyant l'extradition réciproque, durant les hostilités, des déserteurs et des insoumis.

TRAVERS, IV, n° 2109, p. 597 et n° 2116, p. 604; DARRAS, DE LAPRADELLE et NIBOYET, *Répertoire*, v° *Extradition*, n° 253; P. HUGUENEY, *Traité théorique et pratique de droit pénal et de procédure pénale militaires*, 1933, n° 228, p. 274, note 2.

Cf. convention du 9 novembre 1865 entre la France et la principauté de Monaco, et du 25 avril 1886 entre la France et la Chine.

(2) TRAVERS, IV, n° 1636, p. 9; GARRAUD, I, n° 170, p. 356 et *Précis*, n° 59, p. 149.

(3) Auquel il faut ajouter celui d'une approbation tacite (TRAVERS, IV, n° 1761, p. 129).

(4) Inversement, l'arrêté du président du Conseil du 30 novembre 1918 (*Revue de droit international privé et de droit pénal international*, 1919, p. 487) déclara nulles et non avenues les confiscations de biens situés en Alsace, prononcées en vertu des paragraphes 360 et suivants du Code de justice militaire allemand contre les Alsaciens rebelles aux obligations militaires allemandes.

Quant à l'Etat neutre, il ne supportera certainement jamais une pareille atteinte à sa souveraineté.

70. Il faut donc conclure que les biens situés à l'étranger sont en principe à l'abri de la confiscation prononcée par une juridiction française.

Le résultat est que le traître ou l'espion, le déserteur ou l'insoumis tombant sous le coup des lois de 1918 et 1928, peut être tenté de faire passer sa fortune à l'étranger, d'y recevoir par exemple le prix de la vente d'immeubles sis en France.

Une circulaire du Garde des Sceaux aux procureurs généraux du 5 juin 1916 intervint pendant la discussion du projet pour déjouer cette fraude [1].

La loi de 1918 n'en parle pas, mais l'article 201, alinéa 2, du Code de justice militaire, édicte contre toute personne qui se sera sciemment prêtée à une combinaison de ce genre, « une amende qui ne sera pas inférieure au double, ni supérieure au triple de la valeur des biens dissimulés ou détournés », et que

---

(1) Voici le texte de ce document, rapporté dans la *Revue de droit international privé et de droit pénal international* de 1919, p. 295 : « L'acte par lequel un déserteur se propose de faire passer sa fortune sur la tête d'une personne interposée ou de réaliser ses immeubles sis en France en vue d'en recevoir le prix à l'étranger est un acte contraire à l'ordre public, dont la cause est immorale et pour lequel on ne saurait invoquer à l'encontre de l'homme d'affaires auquel on s'adresse, le caractère obligatoire de son ministère. Un projet de loi est actuellement en discussion devant le Parlement pour régler la situation juridique des déserteurs. En attendant son adoption, il paraît utile de rappeler que, dès maintenant, le refus de concours est, en pareil cas, un devoir pour les officiers publics ou ministériels, à quelque catégorie qu'ils appartiennent. »

prononce le tribunal civil [1] à la requête de l'Administration de l'enregistrement [2].

S'il s'agit d'un officier ministériel, il encourt en outre la destitution [3].

Notons que nous ne trouvons là que l'un des multiples aspects de la fraude chez le condamné ou chez les tiers; nous en entreprendrons l'étude générale dans la section suivante.

b) Biens faisant l'objet d'une affectation particulière :

71. L'intention certaine de la loi, qui n'excepte de la confiscation que la réserve et les dettes légitimes, commande, nous l'avons déjà dit, de n'accueillir de nouvelles dérogations qu'avec beaucoup de circonspection.

---

(1) Comme le remarque M. P. Hugueney (n° 435, p. 488), il y a là un exemple assez rare d'une compétence pénale reconnue au tribunal civil. On peut citer comme procédant du même esprit l'attribution à la Chambre du Conseil du tribunal civil des crimes et délits commis par les mineurs de treize ans (art. 1er de la loi du 22 juillet 1912) et le droit conféré au tribunal civil de prononcer une peine contre la femme qui, de mauvaise foi, intente une action en recherche de la paternité naturelle (art. 3 de la loi du 16 novembre 1912, complétant l'article 400, § 2, du Code pénal).

(2) Bien que l'article 201, alinéa 2, du Code de justice militaire prévoie cette amende contre certaines personnes morales, il ne nous paraît pas vouloir déroger au principe général de la non responsabilité des personnes morales : les gérants, administrateurs, directeurs ou représentants légaux qui auront commis l'infraction, seront seuls, croyons-nous, pénalement responsables.

(3) La loi de 1918 ne prévoit pas cette sanction contre lui, mais il est certain que rien n'empêche de lui appliquer cette peine disciplinaire.

C'est pourquoi nous rangerons en principe parmi les biens confiscables les droits viagers [1], qui ne s'éteignent pas à la condamnation, et les biens insaisissables. Nous détacherons cependant certains d'entre eux qui semblent prêter à difficulté.

Le droit de jouissance légale du père sur les biens de ses enfants âgés de moins de dix-huit ans s'éteindra si la condamnation a lieu en vertu des articles 199 et suivants du Code de justice militaire, car il n'est que l'un des attributs de la puissance paternelle dont le coupable est déchu aux termes de l'article 201, alinéa 3 [2]. La jouissance légale passera à la mère [3], à moins qu'elle ne soit transférée à l'Assistance publique à qui serait confiée la garde de l'enfant [4].

Par contre, la déchéance est facultative si c'est la loi de 1918 qui est appliquée [5]; si elle n'est pas prononcée, il semble que l'usufruit légal doive rester au condamné dans la mesure des besoins de l'enfant, l'excédent seul étant confisqué [6].

---

(1) A condition que l'Etat puisse justifier de l'existence du condamné conformément à l'article 1983 du Code civil.

(2) V. *Rev. pénit.* 1929, p. 182.

(3) Les auteurs admettent en général qu'en cas de déchéance du père, la jouissance légale est transférée à la mère, malgré les termes de l'article 384 du Code civil.

En ce sens : PLANIOL, RIPERT et SAVATIER, I, *Les personnes*, n° 399; PLANIOL et RIPERT, I, n° 1690; A. COLIN et CAPITANT, I, n° 465.

Contra : GASNIER, *De la puissance paternelle quant aux biens*, thèse Paris 1904, p. 307, et auteurs cités.

(4) Loi du 27 juin 1904, article 16.

PLANIOL, RIPERT et SAVATIER, n° 325; BÉNÉCHIE, *La protection de l'enfance*, thèse Toulouse 1913, p. 169; CHAZARENC, *La déchéance de la puissance paternelle*, thèse Toulouse 1925, p. 42.

(5) Loi du 24 juillet 1889, article 2, 1°.

(6) La question est d'importance car l'enfant se sera vu attribuer sa part de réserve au moment de la condamnation. C'est au delà des besoins de l'enfant que semble commencer proprement, pour la jurisprudence, l'uufruit légal des parents. Il a d'abord pour objet l'intérêt de l'enfant, ensuite seulement l'avantage du

L'affectation des revenus de l'enfant justifie cette solution, la moins injuste pour lui, mais au détriment de l'efficacité de la confiscation.

72. Le caractère alimentaire d'un usufruit, d'une rente viagère ou d'une créance conventionnelle ne suffit pas à les soustraire à la confiscation.

Mais que décider en ce qui concerne la créance alimentaire appartenant *ex lege* au condamné?

Il est hors de doute que l'Etat ne pourra la réclamer au débiteur si le condamné ne l'a pas fait. Si au contraire celui-ci en a obtenu le versement soit avant, soit après le jugement, quel sort faut-il lui réserver? la question est extrêmement embarrassante.

Deux solutions paraissent possibles *a priori* : transférer les aliments à l'Etat ou les laisser au condamné. On pourrait encore songer à déclarer l'obligation alimentaire éteinte par la condamnation, mais cette opinion arbitraire est certainement à écarter. Il faut donc choisir entre les deux premières.

On peut faire valoir en faveur de la confiscation, que nos textes, conçus en termes très généraux, n'établissent aucune exception pour les aliments. Or, l'article 25 du Code civil permettait au mort civilement

---

père, et alors son incessibilité ne nous paraît pas devoir empêcher sa confiscation.

Comp. Bordeaux, 21 février 1893, D. P. 1893-2-361; Lyon, 13 novembre 1894, D. P. 1896-2-393, S. 1895-2-145; Limoges, 14 mai 1897, D. P. 1901-2-381, S. 1901-2-498.

PLANIOL, RIPERT et SAVATIER, n°s 21 et 362; PLANIOL et RIPERT, I, n° 1699; A. COLIN et CAPITANT, I, n° 463; JOSSERAND, I, n° 1109; GLASSON, TISSIER et MOREL, *Traité théorique et pratique de procédure civile*, IV, 1932, n° 1043, p. 110.

Contra : BELLIER, *Commentaire de l'article* 1166 *du Code civil*, thèse Paris 1901, p. 63.

Sur la possibilité pour le père de mettre fin par l'émancipation de l'enfant à la jouissance légale de l'Etat, V. *infra*, n° 91.

de recevoir pour cause d'aliments [1]; l'article 3 de la loi du 31 mai 1854 portant abolition de la mort civile accorde le même droit au condamné à une peine afflictive perpétuelle. Le législateur de 1918 et de 1928 n'ignorait pas ces dispositions. S'il ne les a pas reproduites, c'est qu'il entendait soumettre les aliments au même régime que les autres biens : les attribuer à l'Etat.

Ajoutons que, le 12 janvier 1917, le Sénat rejeta, après disjonction, par 180 voix à 38, un amendement de M. Chéron [2] ainsi conçu :

(L'Etat sera tenu) « ... de l'obligation de fournir aux enfants ou aux autres descendants la portion dont le père n'aurait pu les priver.

De plus la confiscation générale sera grevée de la prestation des aliments à qui il en sera dû de droit. Toutefois si le condamné laisse des enfants ou descendants, ceux-ci seront débiteurs des aliments dans les conditions déterminées par le Code civil ».

Certes, nous ne prétendrons pas que la haute assemblée ait voulu, en écartant cette disposition, refuser des aliments au condamné : il serait trop facile de rétorquer qu'elle a peut-être visé seulement la réserve.

Mais il est permis de soutenir que si le texte définitif, qui a fini par laisser la réserve à la famille, ne parle pas des aliments, ce n'est pas par suite d'un oubli; c'est plutôt qu'il entendait ne pas les soumettre à un régime de faveur.

---

(1) « La loi, dit DEMOLOMBE (*Cours de Code Napoléon*, 3e édit., I, n° 204), n'a pas voulu briser cette obligation, dont l'origine et le caractère sont sacrés. »

(2) J. O. 13 janvier 1917, Sén., *Déb. parl.*, p. 22.

Quant à l'opinion inverse, elle pourrait se défendre ainsi :

L'ancien article 25 du Code civil et la loi de 1854 visent des individus incapables de recevoir à titre gratuit : une disposition formelle était nécessaire pour apporter une exception à cette incapacité. Mais le condamné à la confiscation générale reste, lui, pleinement capable, à moins que la peine principale qu'il a encourue n'ait précisément pour effet de le faire tomber sous le coup de la loi de 1854. Il n'était donc pas utile de lui accorder expressément une capacité qu'il possédait déjà.

Tirer parti du silence des textes, c'est trancher le nœud gordien, car ce n'est pas sur le terrain de la capacité que le problème peut être résolu. Enfin ce serait dénaturer le caractère essentiel de l'obligation alimentaire et la détourner de sa fin normale que d'en faire exclusivement une source d'enrichissement pour un tiers.

Et cependant, nous ne serions pas éloigné de croire que si la non-confiscation des aliments est plus conforme aux principes, c'est la solution inverse que la loi a entendu consacrer [1].

73. Nous croyons que les droits d'usage et d'habitation doivent échapper à la confiscation. Ils sont accordés, en effet, seulement à l'usager et à sa famille (articles 630 et 633 du Code civil), dans la mesure de leurs besoins, et on ne saurait imposer au propriétaire d'en faire bénéficier un tiers quel qu'il soit.

D'ailleurs leur exercice direct par l'Etat ne peut se concevoir et leur vente est impossible.

---

(1) En ce sens : RADOUANT, *op. cit.*, p. 46.

c) Droits présentant un caractère moral accentué :

74. De même, nous l'avons vu, que l'attribution à l'Etat de l'élément abstrait du patrimoine, de la « puissance juridique » du condamné, ne saurait se concevoir, de même certains droits ne peuvent lui être enlevés, soit qu'il s'agisse d' « éléments constitutifs de la personne même, naturelle, civile ou politique » [1], soit que ces droits présentent un caractère moral plus ou moins marqué, parce que la confiscation générale est de nature purement pécuniaire.

Tels sont tout d'abord les droits extrapatrimoniaux et les actions patrimoniales touchant à des intérêts d'ordre moral que l'article 1166 répute exclusivement attachées à la personne.

Nous nous contenterons de renvoyer aux études qui en ont été faites [2] en rappelant ce que nous avons dit plus haut à propos des droits insaisissables.

75. Il faut en dire autant du droit moral, émanation de la personnalité, qui domine l'œuvre d'un auteur. Il est seul maître de la publier quand et comme il l'entend et personne ne peut le contraindre à exercer cette faculté ou l'exercer à sa place [3].

---

(1) Larombière, *Théorie et pratique des obligations*, II, sur l'article 1166, n° 3.

(2) Demogue, *Traité des obligations en général*, VII, p. 303; Planiol, Ripert, Radouant, Esmein et Gabolde, VII, *Obligations*, n° 904; Bellier, *Commentaire de l'article* 1166 *du Code civil*, thèse Paris 1901, p. 41 et 62; Bosc, *Etude sur le droit des créanciers d'exercer les actions de leur débiteur*, thèse Aix 1902, p. 170 et 222; Bisson, *Comparaison des effets de l'action oblique et de l'action paulienne*, thèse Bordeaux 1911, p. 71.

(3) V. notamment : Pouillet, *Traité théorique et pratique de la propriété littéraire ou artistique*, 3e édit. par Maillard et Claro, 1908, n° 323; Renouard, *Traité des droits d'auteur*, 1838, II,

C'est parce qu'il est seul juge de l'opportunité de livrer sa création au public ou d'en maintenir la publication, que l'auteur peut seul décider d'exploiter un manuscrit [1], ou plus généralement toute œuvre dont nul autre que lui ne sait si elle a un caractère définitif [2].

En vertu de l'intangibilité de ce droit moral, l'Etat reste sans droit devant une œuvre inédite ou même supprimée [3] par le condamné.

---

n° 191; DARRAS, *Du droit des auteurs et des artistes*, 1887, p. 57; ACCOLAS, *La propriété littéraire et artistique*, 1898, p. 67; HAINNEVILLE, *Les droits de l'auteur sur son œuvre*, thèse Paris 1926, p. 94.

(1) POUILLET, *op. cit.*, n° 173; RENOUARD, *op. cit.*, II, p. 351; LYON-CAEN, note au S. 1881-1-25; GASTAMBIDE, *Historique et théorie de la propriété littéraire*, 1862, p. 149; DELALANDE, *Etude sur la propriété littéraire et artistique*, 1880, p. 90; COUHIN, *La propriété industrielle, artistique et littéraire*, 1894, II, n° 374; ACCOLAS, *op. cit.*, p. 44; HUARD, *Traité de la propriété intellectuelle*, 1903, n° 113; SFETEA, *De la notion personnelle du droit d'auteur*, thèse Paris 1923, p. 172; HAINNEVILLE, *op. cit.*, p. 109.

GARSONNET et CÉZAR-BRU, *Traité théorique et pratique de procédure civile et commerciale*, IV, 1925, n° 1312; GLASSON, MOREL et TISSIER, *Traité théorique et pratique de procédure civile*, II, n° 1196; Dijon, 18 février 1870, *Annales de la propriété ind. art. et litt.*, 1870-107.

Contra : NION, *Droits civils des auteurs, artistes et inventeurs*, 1846, p. 326.

(2) ACCOLAS, *op. cit.*, p. 44; GAVIAL, *Les œuvres d'art et le Droit*, 1900, p. 134; PALMADE, *La propriété littéraire et artistique et les régimes matrimoniaux*, thèse Bordeaux 1909, p. 68; AUSSY, *Du droit moral de l'auteur sur les œuvres de littérature et d'art*, thèse Paris 1911, p. 78; CHARTIER, *Les droits du musicien sur son œuvre*, 1922, p. 67; SFETEA, *op. cit.*, p. 180; HAINNEVILLE, *op. cit.*, p. 129.

Contra : POUILLET, *loc. cit.*; GARSONNET et CÉZAR-BRU, *loc. cit.*

(3) Comp. POUILLET, *op. cit.*, n° 175; GASTAMBIDE, *op. cit.*, p. 149; MORILLOT, *De la personnalité du droit de publication qui appartient à un auteur vivant*, Rev. crit. 1872, II, p. 26; LEBRET, *Des droits des auteurs et artistes sur leurs œuvres en Droit français*, thèse Paris 1878; CHENU, *De la propriété littéraire en Droit français*, thèse Paris 1881, p. 240; DARRAS, *op. cit.*, p. 44; LARDEUR, *Du contrat d'édition en matière littéraire*, thèse Paris 1893, p. 92; ACCOLAS, *loc. cit.*; GAVIAL, *op. cit.*, p. 105; MASSE, *Le droit*

Par contre, il va de soi qu'il pourra revendiquer les sommes dues à l'auteur à la suite d'une cession perpétuelle, d'une édition ou d'une représentation [1].

76. Des lettres missives en cours de route et pouvant contenir des valeurs pécuniaires sont adressées au condamné. La remise à ce dernier en vaudra appropriation par l'Etat, mais celui-ci peut être tenté de devancer le destinataire pour éviter qu'il ne dissimule ce qu'il a reçu.

Il semblerait à première vue, conformément à la jurisprudence relative à la saisie-arrêt [2], que le principe du secret et de l'inviolabilité des correspondances s'impose à l'Etat. Il en est ainsi à l'égard des créanciers même quand les lettres contiennent manifestement des valeurs pécuniaires [3] ou ont montré

---

moral de l'auteur sur ses œuvres littéraires ou artistiques, thèse Paris 1906, p. 100; SFETEA, *op. cit.*, p. 183.

GARSONNET et CÉZAR-BRU, *loc. cit.*; GLASSON, MOREL et TISSIER, *loc. cit.*

Bien que réformant un arrêt de la Cour de Paris du 1er février 1900 (aff. Lecocq, D. P. 1903-1-18 sous Cass., S. 1900-2-121, note Saleilles) reconnaissant à l'auteur le droit moral dans toute sa plénitude, la Cour suprême n'en admet pas moins qu'il y a pour l'auteur une « faculté inhérente à sa personnalité même, de faire subir des modifications à sa création et même de la supprimer » (Civ. Cass., 25 juin 1902, D. P. 1903-1-5, note A. Colin, S. 1902-1-305, note Lyon-Caen), à condition cependant qu'il n'agisse pas dans un but purement vexatoire.

(1) L'article premier, *in fine*, de la loi du 14 juillet 1866, relative à la durée des droits des héritiers et ayants cause des auteurs, compositeurs et artistes, aux termes duquel « lorsque la succession est dévolue à l'Etat, le droit exclusif s'éteint », ne nous paraît pas devoir s'appliquer ici. L'Etat peut invoquer en sa faveur l'article premier de la loi du 19 juillet 1793 qui protège le droit des auteurs « durant leur vie entière ».

(2) Ordonnances référé Seine, 26 juin 1858, *Le Droit* du 27 juin 1858; 13 septembre 1872, D. P. 73-3-80; 4 octobre 1882, *Gaz. Pal.* 1882, t. III, 1-35.

V. aussi C. d'E. 13 mars 1874, *Talfer c. l'Etat*, D. P. 75-3-34, S. 76-2-59.

(3) V. ordonnances référé Seine, 13 septembre 1872 et 4 octobre 1882, précitées. C. d'E. 13 mars 1874, précité.

qu'elles en renfermaient après avoir été ouvertes pour être remises en service [1].

Cependant, la liberté des relations postales, qui justifie le sacrifice des intérêts privés, doit elle-même s'atténuer devant les exigences de la justice pénale [2].

Ne doit-il pas en être de même en notre matière? ce n'est pas la satisfaction d'un intérêt pécuniaire que l'Etat poursuit, mais bien l'exécution d'une peine d'ordre répressif; en même temps il est copropriétaire, peut-être même propriétaire exclusif et son droit est beaucoup plus fort que celui d'un créancier.

---

(1) C. d'E., 13 mars 1874.

Décisions minist. en ce sens : *Justice*, 3 juin 1858, signalée à propos de l'affaire Talfer précitée; *Finances*, 15 février 1873, D. P. 74-3-87.

Doctrine conforme : ROGER, *Traité de la saisie-arrêt*, 2e éd. 1860, n° 322, p. 327; GÉNY, *Des droits sur les lettres missives*, 1911, II, n° 275, p. 311; ROUSSEAU, *Traité théorique et pratique de la correspondance par lettres missives et télégrammes*, 2e éd. 1877, n° 365, p. 198; TISSIER, *La propriété et l'inviolabilité du secret des lettres missives*, thèse Paris 1885, p. 15; LEGRIS, *Du secret des lettres missives, de leur propriété, de leur production en justice*, 2e éd., 1894, n° 35, p. 44; PÉRET, *De l'inviolabilité du secret des lettres*, thèse Paris 1895, n° 41, p. 59; PARET, *Les lettres missives. Droits dont elles sont susceptibles*, thèse Lyon 1902, p. 187; LACOMBRADE, *Des lettres missives*, thèse Aix 1908, p. 46 et 160.

(2) GÉNY, *op. cit.*, II, n° 298, p. 361; ROUSSEAU, *op. cit.*, n° 376, p. 212; TISSIER, *op. cit.*, p. 18; LEGRIS, *op. cit.*, n° 45, p. 60; PÉRET, *op. cit.*, n° 112, p. 147; POUTAS-LARUE, *De la propriété et de l'usage des lettres missives*, thèse Caen 1898, p. 217; MAGISTRY, *Des lettres missives considérées au point de vue de leur inviolabilité, de leur propriété et de leur production en justice*, thèse Aix 1898, nos 68, p. 56 et 82, p. 67; PARET, *op. cit.*, p. 67; CASTEL, *Du secret des lettres en droit pénal*, thèse Toulouse 1905, p. 90; LACOMBRADE, *op. cit.*, p. 50 et 62; PERSON, *Des lettres missives. Propriété. Inviolabilité. Preuves*, thèse Paris 1910, p. 239; GARRAUD, II, n° 454, p. 197.

Adde : article 813 de l'instruction générale de 1899.

Sur les pouvoirs des organes de la justice militaire, V. article 27, alinéa 4, du Code de justice militaire de 1928; GÉNY, *op. cit.*, II, n° 299, p. 367, et MAGISTRY, *op. cit.*, n° 109, p. 86.

Jurisprudence fixée depuis Crim. Cass. 13 octobre 1832, S. 1832-1-729 et Crim. rej. 28 mars 1833, *D. A.* v° *Instruction criminelle*,

S'il n'est pas certain que le seul fait de la condamnation puisse suffire à anéantir pour l'avenir toute inviolabilité de la correspondance du condamné, il est plus facile d'admettre que les droits pécuniaires de l'Etat trouveront à s'exercer à l'occasion de l'une des circonstances où le principe de l'inviolabilité est écarté : saisie judiciaire dans un bureau de poste [1], contrôle administratif de la correspondance de certains détenus [2]...

Quant aux lettres missives trouvées entre les mains du condamné, leur valeur pourrait résulter de la personnalité de l'expéditeur [3] ou de l'intérêt littéraire ou historique qu'elles présentent [4].

Le caractère confidentiel et personnel des premières mettra généralement obstacle à leur vente comme autographes [5]; quant au droit pécuniaire attaché à la publication de ces dernières, il ne semble

---

n° 2188, 3°, t. 28, p. 554; V. notamment Ch. réun. rej. 21 novembre 1853, D. P. 1853-1-279, S. 1853-1-774.

Contra : TRÉBUTIEN, II, 1854, p. 247; DEROUET, *Du secret des lettres confiées à la poste*, Rev. prat. 1868, 2°, t. 26, p. 133 et 408; 1869, 1°, t. 27, p. 541; 1869, 2°, t. 28, p. 469.

(1) Rappelons que des infractions passibles de confiscation générale peuvent être commises par lettre, notamment celles prévues par les articles 76, 77 et 78 du Code pénal; ce dernier parle même de « correspondance ».

(2) Décrets du 11 novembre 1885, article 50, pour les prisons de courtes peines; 26 novembre 1885, article 40, pour les relégués; 4 septembre 1891, articles 28, 16 alinéa 2 et 17 alinéa 2, pour les condamnés aux travaux forcés.

V. GÉNY, *op. cit.*, II, n° 216, p. 175; PÉRET, *op. cit.*, n° 134, p. 171; MAGISTRY, *op. cit.*, n° 147, p. 116; BILLAUD, *De l'inviolabilité du secret des correspondances en droit public*, thèse Rennes 1904, p. 134; PERSON, *op. cit.*, p. 260.

(3) Angers, 4 février 1869, S. 1869-2-289.

(4) Dijon, 18 février 1870, D. P. 1871-2-221, S. 1870-2-212.

V. aussi GÉNY, *op. cit.*, II, n° 276, p. 313; PÉRET, *op. cit.*, n° 55, p. 80; LACOMBRADE, *op. cit.*, p. 160.

(5) Comp. Angers, 4 février 1869, précité.

pas pouvoir être réalisé par l'État sans la volonté du condamné, seul détenteur du droit moral [1]; et d'ailleurs il appartient normalement à l'expéditeur [2].

77. Ne convient-il pas de réserver un sort particulier à certains biens, qu'ils présentent [3] ou non [4] de la valeur aux yeux des étrangers, en raison du prix tout spécial qu'y attache la famille? il faudrait obéir à une exégèse étroite ou s'inspirer d'un matérialisme borné pour refuser de leur accorder une situation exceptionnelle, au besoin malgré leur valeur vénale, en considération des souvenirs qu'ils évoquent. Au reste telle n'est pas l'attitude de la jurisprudence, qui n'hésite pas à envisager le Droit sous son aspect moral [5].

C'est en même temps à cause de son caractère familial que par respect envers la mort, qu'une sépulture est attribuée aux héritiers du sang, même exclus

---

(1) Comp. GÉNY, *op. cit.*, II, n° 278, p. 316; TISSIER, *op. cit.*, p. 70 et 99; LEGRIS, *op. cit.*, n°s 107, p. 136 et 146, p. 183; PÉRET, *op. cit.*, n°s 56, p. 79 et 107, p. 141; POUTAS-LARUE, *op. cit.*, p. 317; MAGISTRY, *op. cit.*, n° 310, p. 233 et 327, p. 246; PARET, *op. cit.*, p. 184.

(2) POUILLET, *Propriété littéraire et artistique*, 3e éd. 1908, n° 387, p. 428; GÉNY, *op. cit.*, I, n° 144, p. 361; TISSIER, *op. cit.*, p. 93; LEGRIS, *op. cit.*, n° 139, p. 170; PÉRET, *op. cit.*, n° 100, p. 131; MAGISTRY, *op. cit.*, n° 315, p. 237; POUTAS-LARUE, *op. cit.*, p. 107; PARET, *op. cit.*, p. 138; JARDEL, *La lettre missive*, p. 276.

(3) PLANIOL, RIPERT et NAST, *Contrat de mariage*, n°s 188 et 190; DEMOGUE, *Les souvenirs de famille et leur condition juridique*, Rev. trim. 1928, p. 27.

(4) CHAMPCOMMUNAL, *Pand. fr.* 1897-2-81.

(5) V. notamment E.-H. PERREAU, *Les droits de la personnalité*, Rev. trim. 1909, p. 510; DEMOGUE, *op. cit.*, p. 29.

de la succession par testament [1], même renonçants [2].

L'Etat est à écarter pour ces motifs, sauf toutefois quand le tombeau, vide, constitue un bien ordinaire [3].

Il ne peut réclamer non plus « les décorations et les armes d'honneur, marques antérieures de récompenses nationales décernées pour des actions d'éclat ou des services rendus à l'Etat » [4], qui « participent du caractère éminemment personnel de ces récompenses » [5]. De droit commun, ces objets constituent « un dépôt sacré » [6] que les héritiers peuvent réclamer quel que soit le parti qu'ils prennent en face de la succession [7]. Ici, avant les héritiers, il y a le condamné lui-même, qui semble devoir rester propriétaire, de même que des titres de famille (titres de noblesse, diplômes...) qui se rattachent, eux aussi, étroitement à la personne [8].

---

(1) Aix, 17 avril 1907, D. P. 1909-2-177, S. 1907-2-278.

(2) Trib. Seine, 24 décembre 1856, D. P. 1858-3-53; Turin, 7 avril 1903, S. 1906-4-13.

PELAT, *Des concessions de terrains ou des sépultures privées dans les cimetières publics communaux*, thèse Poitiers 1915, p. 155.

Contra : Trib. Vienne, 21 juin 1895, D. P. 1896-2-271, qui admet cependant un fils renonçant à agir pour faire respecter la volonté de son père quant au tombeau de famille.

(3) SAVATIER, *Rev. trim.* 1928, p. 720; ARBUS, *Concessions dans les cimetières*, thèse Paris 1924, p. 83.

(4) Bien entendu, dans notre esprit, cette hypothèse est purement théorique.

(5) Trib. Seine, 16 mai 1882, *Gaz. Pal.*, 1882-2-87, *Gaz. Trib.* 19 mai 1882.

En ce sens : GARSONNET et CÉZAR-BRU, IV, n° 88; GLASSON, MOREL et TISSIER, II, n° 1186; DEMOGUE, *op. cit.*, p. 40 et 58.

(6) Trib. Seine, 16 mai 1882, précité.

(7) Trib. Seine, 16 mai 1882 (motifs).

BAUDRY-LACANTINERIE et WAHL, *Successions*, II, n° 1639; DEMOGUE, *op. cit.*, p. 40.

V. cependant Trib. Seine, 23 août 1883, *Gaz. Trib.*, 24 août 1883.

(8) Angers, 12 février, *Journ. du notariat*, 1885, p. 332; Trib. Seine, 24 mai 1927.

DEMOGUE, *op. cit.*, p. 61.

Il doit en aller autrement par contre, de certains biens que la jurisprudence ne met pas en marge du droit patrimonial : portraits de famille [1], documents ne présentant pas un caractère suffisamment personnel [2], objets ne matérialisant pas assez nettement un événement de famille [3]...

78. Les droits du condamné dans une société civile ou une société commerciale par intérêt ne sont pas susceptibles d'être conservés par l'Etat, par suite de l'*intuitus personae* dont ils procèdent.

Il n'est pas suffisant de dire [4] que la condamnation d'un associé constitue un juste motif de son exclusion, au sens de l'article 1871 du Code civil. La vérité est que la situation faite au coupable est incompatible avec le fonctionnement régulier de la société : devenu incapable de s'engager personnellement au passif, il ne saurait rester associé en nom; dépossédé de tous ses biens, il ne pourrait demeurer commanditaire. La confiscation générale encourue par un associé est une cause de dissolution, encore que la loi soit muette sur ce point [5].

---

(1) Trib. Seine, 16 mars 1893, *Gaz. Pal.*, 1893-1-151 et sur appel Paris, 3 mars 1896, D. P. 1897-2-54, S. 1899-2-31.

Cependant, Lyon 20 décembre 1861, D. P. 1864-2-7, S. 1862-2-309, déclare que la licitation doit s'en faire entre héritiers, ce qui prouve que tout intérêt moral n'est pas exclu.

(2) Trib. Seine, 24 mai 1927, précité.

(3) Par exemple un meuble sculpté aux armes d'un ancêtre (Riom, 9 janvier 1885, *Gaz. Pal.*, 1885-1-137), un cachet armorié ayant appartenu à un ascendant (Angers, 4 février 1869, D. P. 1869-2-139).

(4) Wahl, *Rev. trim.* 1917, p. 246, n° 18.

(5) L'article 1865, 4°, du Code civil déclare la société dissoute au cas d'interdiction légale d'un associé. Mais la confiscation peut être prononcée sans qu'il y ait interdiction légale.

Cependant, le jeu de certaines clauses d'application courante empêchera parfois la dissolution.

Le pacte social peut prévoir la continuation entre les autres associés, au cas de prédécès, de faillite ou d'interdiction de l'un d'eux; il est conforme à l'intention des parties d'ajouter la confiscation aux hypothèses prévues [1].

Il se peut encore que l'acte constitutif autorise la continuation de la société avec les héritiers du condamné [2], et l'attribution, dans le partage, des droits sociaux du condamné à ses héritiers permettrait encore d'éviter la dissolution. L'insertion de la clause dite de triple option [3], en vertu de laquelle les associés ont le choix entre trois partis : continuer la société entre eux seuls, admettre avec eux les héritiers de l'associé décédé, ou dissoudre la société, laisserait une possibilité analogue.

Mais si, à défaut de réservataires, l'Etat recueille seul les biens du condamné, la dissolution est inévitable [4].

Quant à la cessibilité des actions d'une société anonyme ou en commandite par actions, elle peut aussi avoir été restreinte par le pacte social : une

---

(1) Auquel cas l'Etat serait indemnisé conformément au droit commun.

V. TRASBOT, *De la continuation de l'entreprise après décès d'un associé et de l'indemnisation de ses ayants droit sur la base du dernier inventaire*, Journ. des Soc. 1929, p. 142; JEANDEL, *L'intuitus personae dans les sociétés commerciales*, thèse Nancy 1932, p. 84; GAZAGNE, *La continuation des sociétés de personnes avec les héritiers*, thèse Paris 1932, p. 185.

(2) JEANDEL, *op. cit.*, p. 86; GAZAGNE, *op. cit.*

(3) JEANDEL, *op. cit.*, p. 90; GAZAGNE, *op. cit.*, p. 160.

(4) En ce sens, s'agissant de déshérence : GAZAGNE, *op. cit.*, p. 78.

clause peut par exemple avoir réservé un droit de préférence ou d'agrément au profit des associés [1].

L'Etat sera écarté par là mais il sera indemnisé sur une « base forfaitaire impartiale » [2].

d) Biens sur lesquels le condamné n'exerce pas un droit de propriété pur et simple :

79. Il se peut que le condamné n'exerce pas sur certains biens un droit de propriété pur et simple.

Ainsi il en a reçus à titre de personne interposée à charge de les transmettre à un tiers, véritable bénéficiaire de la libéralité.

L'Etat peut-il réclamer ces biens?

La réponse dépend de la conception que l'on se fait du droit du donataire apparent : un premier système considère celui-ci comme le propriétaire de ce qu'il a reçu par acte fictif et ne le déclare tenu que d'une simple obligation naturelle envers le donataire réel. Une autre théorie affirme l'inexistence de

---

(1) Lagarde, *Des clauses réservant l'agrément d'un tiers pour la cession de droits*, Rev. crit. 1928, p. 104 et références; Camier, *Des restrictions conventionnelles à la transmissibilité des actions*, thèse Lille 1927, p. 68; Camerlynck, *De l'intuitus personae dans la société anonyme*, thèse Paris 1929, p. 54; Tamboise, *Des moyens juridiques pour assurer la stabilité du contrôle dans les sociétés par actions...*, thèse Paris 1929, p. 91; Jeandel, *op. cit.*, p. 144; Moras, *Les restrictions conventionnelles à la cession des actions de société*, thèse Paris 1933, p. 23.

(2) Expression employée par la jurisprudence dans l'affaire des rizeries françaises (Trib. comm. Havre, 28 octobre 1921, *Journ. des soc.* 1922, 500; Rouen, 3 janvier 1923, *Journ. des soc.* 1923, 348 et sur pourvoi : Req. 2 janvier 1924, D. P. 1927-1-261, note Escarra, S. 1924-1-225, note P. Esmein, *Journ. des soc.* 1925, 83, note Bosvieux).

Des arrêts plus récents parlent de « base sérieuse » (V. notamment Amiens, 12 juillet 1929, D. H. 1929, 498, *Journ. des soc.* 1929, 651, note Cordonnier, *Rec. des soc.* 1930, 22, note anonyme).

l'acte par lequel l'intermédiaire a été apparemment gratifié et la validité de l'acte qui a eu pour effet d'avantager le bénéficiaire sérieux.

Il semble légitime de consolider l'acte apparent, qui remplit toutes les conditions extérieures d'un acte valable, au regard des ayants cause à titre particulier de la personne interposée qui n'a pas rétrocédé l'objet de la libéralité [1].

Par conséquent, celui-ci est susceptible d'être confisqué par l'Etat, auquel d'ailleurs la contre-lettre n'est pas opposable [2].

Il pourra par contre se prévaloir de celle-ci, au cas où le condamné serait non plus le bénéficiaire apparent, mais le bénéficiaire réel de la libéralité, pour attirer l'objet de la donation dans le patrimoine de son auteur. Toutefois les ayants cause à titre particulier du donataire apparent devraient lui être préférés, à moins bien entendu que leur mauvaise foi puisse être prouvée.

Il se peut que l'interposition de personne soit frauduleuse et alors la libéralité serait annulable, le bien donné devant être retourné au disposant. L'Etat aurait intérêt à prouver que, dans certains cas, il y a, non interposition frauduleuse, mais legs avec charge illicite ou immorale. Dans ce cas, la charge serait réputée non écrite et l'Etat pourrait conserver le bénéfice de la libéralité.

---

(1) CARRAYROU, *De l'interposition de personnes dans les libéralités en droit civil français*, thèse Bordeaux 1905, p. 105; LAURENT, *L'apparence dans le problème des qualifications juridiques*, thèse Caen 1931, p. 194.

(2) Il constitue, en effet, un tiers au sens de l'article 1321.

80. Supposons que le condamné soit grevé d'une substitution fidéicommissaire permise [1]. L'Etat confisquera-t-il purement et simplement les biens substitués?

Il est bien évident qu'une telle solution est impossible. Le disposant a entendu faire bénéficier un jour l'appelé de la libéralité adressée au grevé. D'ailleurs, celui-ci n'exerce pas sur les biens qu'il a reçus un droit de propriété ordinaire : que son droit soit limité par une condition, ou mieux par une charge [2], celle-ci doit s'imposer à l'Etat.

Il n'en serait peut-être autrement qu'au cas de défaut de transcription de la part du grevé. Bien que l'article 1072 du Code civil interdise à ses donataires ou légataires de se prévaloir de cette absence de publicité, nous hésitons à ranger l'Etat dans cette catégorie.

Reste à savoir si l'Etat recueillera les biens substitués jusqu'à la mort du condamné, date normale de l'ouverture de la substitution au profit des appelés, ou si ceux-ci les recevront par anticipation au jour du jugement définitif [3].

L'intention du disposant doit être respectée. Il a voulu gratifier le grevé et l'appelé, mais il a préféré

---

(1) Naturellement, s'il s'agissait d'une substitution prohibée, la libéralité serait nulle pour le tout, en vertu de l'article 896, alinéa 2, et l'Etat ne pourrait avoir sur les biens donnés ou légués plus de droits que le condamné lui-même.

(2) Planiol, Ripert et Trasbot, V, *Donations et Testaments*, n° 794, p. 851; Bouzat, *De la nature juridique des droits du grevé et de l'appelé dans les substitutions permises et des droits des légataires dans les legs conditionnels alternatifs*, thèse Rennes 1931, p. 71.

(3) En aucun cas le condamné ne pourra, croyons-nous, user de la faculté d'abandon que l'article 1053 accorde au grevé, pour les raisons que nous indiquons, *infra*, n° 123.

le condamné dans l'ordre de la libéralité; il désirait que l'appelé n'en profitât que lorsque le grevé ne serait plus en état d'en jouir et qu'il en profitât dès qu'il en serait ainsi; il n'a jamais songé à ménager un intervalle entre ces deux libéralités successives, encore moins à en faire bénéficier un tiers. Refuser à l'Etat tout droit sur les biens substitués est la meilleure solution à adopter. Elle est d'ailleurs bien conforme à l'article 1053 pour qui le droit de l'appelé s'ouvre dès que cesse, pour quelque cause que ce soit, la « jouissance » du grevé.

Exigera-t-on pour cela que le donateur ou testateur ait prévu expressément l'hypothèse de la confiscation? il est facile de répondre que cette peine n'existait peut-être pas au moment où a été faite la libéralité et que par conséquent il était impossible de songer que le grevé pourrait en être frappé; qu'en tout cas une telle condamnation n'est pas dans l'ordre normal des choses; qu'y aurait-on pensé, il était bien naturel d'hésiter à insérer dans l'acte une clause portant un doute aussi injurieux sur la moralité d'un enfant ou d'un frère [1]!

L'Etat doit donc être complètement écarté des biens substitués au profit des appelés.

---

(1) Nos auteurs anciens s'appuyaient sur cette démonstration pour assimiler au cas de la mort naturelle, prévue par le disposant, celui de la mort civile qui emportait la confiscation des biens.

Ordonnance sur les substitutions d'août 1747, titre I, article 24.

FURGOLE, *Commentaire sur l'ordonnance de Louis XV sur les substitutions du mois d'août* 1747, édit. de 1775, p. 95; RICARD, *Traité des donations entre vifs et testamentaires*, 1783, II, p. 22; POTHIER, *Traité des substitutions*, édit. Bugnet, VIII, p. 455; Demolombe, I, n° 210.

Contra : DURANTON, *Cours de droit civil français suivant le Code civil*, 2e édit., VIII, n° 490.

Au cas où il n'en existerait pas à la condamnation, les biens substitués suivraient le régime ordinaire : ils seraient attribués à l'Etat, les ascendants recevant leur part réservataire le cas échéant. Toutefois si un enfant naissait par la suite au condamné, il semble, bien qu'en principe il ne puisse prétendre à rien sur les biens confisqués [1], qu'il serait en droit de réclamer les biens objet de la substitution : il peut invoquer, en effet, un titre antérieur à la condamnation, donation ou testament, qui lui confère un droit acquis. La charge de rendre imprimée réellement aux biens substitués doit s'exécuter à son profit.

81. Le condamné a contracté une assurance sur la vie ou contre les accidents.

Quelle influence la condamnation à la confiscation générale aura-t-elle sur elle?

Tout d'abord, si la condamnation n'est pas accompagnée ou immédiatement suivie de la mort du condamné, résultant ou non de l'exécution de la peine principale, le paiement des primes devient impossible pour l'avenir. Si les trois premières primes ont été versées le condamné peut obtenir en principe le rachat de sa police [2]. L'Etat et les réservataires viendront en concours sur la somme ainsi obtenue [3].

Mais il se peut que la mort du stipulant suive de près sa condamnation. Que l'assurance soit conclue

---

(1) V. *infra*, n° 126.

(2) Loi du 13 juillet 1930, article 75, alinéa 3 (D. P. 1931-4-39).

(3) Un créancier ne pourrait se substituer à son débiteur pour exercer cette action (article 69 de la loi, D. P. 1931-4-36), si du moins les primes n'étaient pas « manifestement exagérées ». Il semble que l'Etat ne le pourrait pas non plus.

au profit d'une personne déterminée ou d'un tiers non nommément désigné [1], l'Etat n'aura alors rien à prétendre sur le capital assuré. Celui-ci n'a jamais

---

(1) On sait que dans ce dernier cas, la jurisprudence s'était fixée dans le sens de l'attribution du capital à la succession (V. par ex. LEFORT, *Nouveau traité de l'assurance sur la vie*, 1920, II, p. 202, texte et références; RAMBOURG, *La déshérence*, thèse Paris 1922, p. 84; SIMONNET, *L'assurance sur la vie au profit des tiers d'après la jurisprudence civile et la loi du 13 juillet 1930*, thèse Nancy 1932, p. 44).

Il n'est pas douteux que cette manière de voir aurait eu pour effet en notre matière, de permettre à l'Etat de venir en concours avec les réservataires.

Les articles 63 et 67 de la loi du 13 juillet 1930 (D. P. 1931-4-33 et 36, Commentaire de M. Trasbot), rompant avec la jurisprudence antérieure, accordent au contraire dans tous les cas au tiers bénéficiaire un droit direct contre l'assureur, écartant du même coup l'Etat au profit de celui-ci, quand bien même il ne serait pas réservataire.

(PLANIOL et RIPERT, II, n° 2197; PLANIOL, RIPERT, ROUAST, SAVATIER et LEPARGNEUR, XI, *Contrats civils*, n° 1413, p. 742; A. COLIN et CAPITANT, II, n° 108; SIMONNET, *op. cit.*, p. 46).

On peut se demander si l'Etat serait recevable, s'autorisant des articles 68, alinéa 2, et 71, alinéa 2 (D. P. 1931-4-36 et 37), à demander le rapport, la réduction, ou le paiement d'une récompense à raison du montant « manifestement exagéré » des primes versées pour constituer un capital aux héritiers ou au conjoint du condamné (On admet, en effet, que le stipulant en a disposé librement tant qu'il ne les a prélevées que sur ses revenus. V. WAHL, *L'assurance en cas de décès au point de vue du rapport successoral, de la quotité disponible et des récompenses*, Rev. trim. 1902, p. 20; DESBOIS, *Des donations de fruits et de revenus*, Sem. jur. 1929, p. 939; SAVATIER, *Rev. trim.* 1931, p. 187; PERREAU, *La réduction, le rapport et la récompense des primes et du capital dans l'assurance-vie*, Rev. gén. des ass. terrestres 1931, p. 729; BERTHEAUT, *Du rapport et de la réduction des libéralités portant sur des fruits ou revenus*, thèse Dijon 1924, p. 115; SIMONNET, *op. cit.*, p. 138 et 167. — Cependant : LE BALLE, *Du rapport et de la réduction des libéralités portant sur des fruits ou revenus*, Rev. crit. 1926, p. 541; PLANIOL, RIPERT et TRASBOT, n° 325, p. 342 et TRASBOT, Rev. crit. 1933, p. 14).

Nous verrons qu'il ne peut demander ni le rapport, ni la réduction, mais il pourrait, au cas où la femme du condamné n'aurait pas été expressément dispensée de récompense, exiger le versement de celle-ci dans la communauté.

fait partie du patrimoine du condamné, il est dû directement par l'assureur au bénéficiaire.

Il n'en serait autrement que si l'assurance avait été contractée sans désignation du tiers : le capital tomberait alors dans la succession et serait partagé entre l'Etat et les réservataires [1].

§ 2. Liquidation de l'actif recueilli par l'Etat

82. L'Etat est devenu, par le seul prononcé du jugement et indépendamment de toute mesure d'exécution, propriétaire ou copropriétaire des biens du condamné susceptibles d'être confisqués.

Supposons d'abord qu'il n'y ait ni conjoint ni héritiers réservataires. L'Administration des domaines a pris possession des biens du condamné après en avoir dressé inventaire [2]. Que vont-ils devenir? rien n'empêche l'Etat de les garder en nature comme le

---

(1) Il y a encore un bien sur lequel le condamné exerce un droit très particulier. Nous voulons parler de l'office ministériel.

L'Etat semble pouvoir présenter un successeur à l'officier ministériel condamné. Ce droit appartient, en effet, aux termes de la loi du 28 avril 1816 aux « héritiers et ayants cause » de celui-ci. L'attribution du droit de présentation aux créanciers a rencontré les plus vives résistances (V. notamment Civ. Cass. dans l'intérêt de la loi 23 mai 1854, D. P. 1854-1-171, S. 1854-1-318; LACHENAL, *De la patrimonialité des offices ministériels*, thèse Lyon 1931, p. 121), mais il paraît sans difficulté d'assimiler l'Etat à un ayant cause.

En fait, il n'aura guère à user de cette prérogative : il y aura destitution de l'ancien titulaire et nomination d'un nouveau, auquel le gouvernement pourra imposer le versement d'une indemnité représentant la valeur de l'office.

(2) La confection d'un inventaire est nécessaire pour que l'Etat ne soit tenu des dettes qu'*intra vires*. Elle est prescrite en outre par l'Instruction générale de l'Enregistrement du 29 décembre 1877, n° 2587, § 7, relative au séquestre, à laquelle renvoie l'Instruction générale du 30 janvier 1919, n° 3583, relative à la confiscation.

ferait un particulier. Mais l'Etat s'acquitte mal de la gestion du domaine privé; il est donc souhaitable que cette situation ne s'éternise pas; temporaire, elle pourra permettre d'attendre un moment plus favorable pour procéder à la vente.

Les textes actuels ne permettent pas, contrairement à l'article 39 du Code pénal, de disposer des biens confisqués en faveur de la famille du condamné. Une telle mesure a semblé arbitraire [1].

L'aliénation apparaît nécessairement, et elle aura lieu « dans la forme prescrite pour la vente des biens de l'Etat » [2].

83. Au cas où l'Etat se trouverait en concours avec des réservataires, les droits de ceux-ci seront paralysés par le séquestre et ne pourront s'exercer que lors de la vente [3]. Il n'y a pas à proprement parler indivision et les héritiers ne sauraient se prévaloir de l'article 815, premier alinéa, du Code civil, pour réclamer le partage, ni s'immiscer dans l'administration des biens confisqués. Un partage judiciaire ne tardera pas à intervenir pour fixer leurs droits.

Ils ne pourraient davantage écarter l'Etat au moyen du retrait successoral : l'Etat est sans doute un étranger qui a pénétré dans l'indivision avec tous

---

(1) J. O. Sén. *Déb. parl.* 1917, p. 15.

(2) Loi du 14 novembre 1918, article 3, al. 3; art. 200, al. 4, du Code de justice militaire.

Ces formes sont déterminées, pour les meubles, par l'arrêté du 23 nivôse an VI et le décret du 26 février 1897, pour les immeubles, par les lois du 22 décembre 1790, des 15 et 16 floréal an X, du 18 mai 1850 et du 1er juin 1864 : vente aux enchères, précédée d'une expertise déterminant la mise à prix et d'un cahier des charges. Une loi serait nécessaire pour l'aliénation des forêts, ou d'immeubles d'une valeur supérieure à un million.

(3) Article 199, alinéa 4, du Code de justice militaire.

les pouvoirs d'un coindivisaire. Mais son droit de souveraineté ne saurait être mis en échec par cette institution.

Reste enfin à examiner l'hypothèse où il existe un conjoint du condamné au moment où la confiscation est prononcée. Il y a lieu alors de procéder à la liquidation du régime matrimonial pour délimiter l'étendue de la confiscation [1]. Cette liquidation devant s'opérer « conformément au droit commun », seuls quelques points particuliers retiendront notre attention.

Il semble tout d'abord que si les époux sont séparés de biens, la situation du conjoint du condamné soit moins avantageuse que s'ils étaient communs en biens; les tribunaux ont, en effet, tendance à considérer jusqu'à preuve contraire comme propres au débiteur séparé de biens, les effets saisis par les créanciers [2], qu'ils tiennent au contraire volontiers pour communs, quand le régime matrimonial s'y prête, ce qui diminue de moitié le préjudice que peut causer au conjoint cette manière de voir.

D'autre part, comment la femme commune du condamné renversera-t-elle, pour exercer ses reprises

---

(1) Le rétablissement de la confiscation générale donne une vie nouvelle à l'article 1425 du Code civil abrogé par la loi du 31 mai 1854 portant abolition de la mort civile. Il apporte une exception à ce principe, déclaré général par tous les manuels, suivant lequel les condamnations pécuniaires encourues par le mari sont exécutoires sur les biens communs.

Sur le sort du régime matrimonial après la liquidation, v. *infra*, n° 131.

(2) Trib. civ. Fontainebleau, 6 février 1908, D. P. 1908-2-369; Orléans, 25 juin 1909, D. P. 1909-2-243; Bruxelles, 8 décembre 1909, D. P. 1911-2-20; Rennes, 27 février 1923, *Gaz. pal.*, 1923-2-35.

Mlle Béquignon, note au S. 1928-2-57; Savatier, *Des inconvénients du régime conventionnel de séparation de biens*, D. H. 1929, *chron.*, p. 21.

Contra : Planiol, Ripert et Nast, *Régimes matrimoniaux*, n° 1011.

mobilières, la présomption d'acquêts posée par l'article 1499 du Code civil? l'Etat constitue sans aucun doute un tiers au sens de la loi[1]. Il est nécessaire de le protéger contre les fraudes tendant à diminuer le produit de la confiscation par l'exagération des reprises du conjoint du condamné. L'ancien article 1499 exigeait pour la preuve des reprises la production d'un inventaire ou d'un état authentique : solution rigoureuse — une telle preuve risquant de ne pouvoir être administrée, — mais qui n'était pas spéciale à la confiscation. Plus libérale, la loi du 29 avril 1924 admet à l'égard des tiers la preuve « suivant le droit commun » [2], atténuant donc les répercussions fâcheuses qu'une trop grande exigence aurait pu avoir pour l'époux du condamné [3].

SECTION III

CONSISTANCE ET LIQUIDATION DU PASSIF TRANSMIS A L'ETAT

§ 1. Consistance du passif transmis a l'Etat. — 84. *L'obligation de l'Etat au passif est exorbitante du droit commun. Elle ne pouvait résulter que d'un texte.* — 85. *Pour qu'une obligation s'impose à l'Etat, il faut qu'elle ne soit pas intransmissible par sa nature.* — 86. *Elle doit de plus avoir acquis date certaine antérieurement à la condamnation.* — 87. *Enfin l'Etat n'est tenu que des dettes légitimes, c'est-à-dire exemptes de fraude.* — 88. *Variété des manœuvres frauduleuses auxquelles l'Etat est exposé.* — 89. *Application à notre matière de la notion de fraude à la loi.* —

(1) Cette solution résulte de la position que nous avons prise à propos de la nature juridique des droits de l'Etat (*supra*, n° 64).

(2) V. sur ce point Boë, *De la preuve des reprises mobilières*, thèse Toulouse 1932.

(3) Notons que la loi du 13 juillet 1907 autorise la même preuve à l'égard des tiers qu'entre les époux.

90. *Objection tirée du principe :* nulla pœna sine lege. *Sa réfutation.* — 91. *Sanction de la fraude, spécialement en ce qui concerne les actes extrapatrimoniaux.* — 92. *Effets de cette sanction à l'égard des tiers.*

§ 2. Liquidation du passif transmis a l'Etat. — 93. *Absence d'une procédure collective de liquidation.* — 94. *Influence de la faillite, prononcée soit avant, soit après la condamnation d'un commerçant, sur la liquidation du passif.*

§ 1. Consistance du passif transmis à l'Etat

84. L'obligation de l'Etat au passif, qui résulte des lois de 1918 et de 1928 [1], constitue-t-elle une application pure et simple des principes ou leur apporte-t-elle au contraire une dérogation? faut-il considérer la disposition qui l'édicte comme allant de soi ou comme exorbitante du droit commun?

Que les auteurs qui tiennent l'Etat pour un ayant cause universel le déclarent par là tenu du passif [2], rien de plus logique. Nous avons précédemment exposé et critiqué leur manière de voir [3].

Mais que M. Radouant, qui considère l'Etat pas même comme un ayant cause particulier, encore moins comme un ayant cause universel, mais comme un tiers [4], vienne dire ensuite : « A côté de l'actif, un patrimoine comporte un passif. L'Etat ayant recueilli l'un doit supporter l'autre : *bona non sunt nisi deducto aere alieno* » [5], voilà qui nous paraît difficile à admettre.

---

(1) Loi du 14 novembre 1918, article 3, al. 4; article 200 du Code de justice militaire, al. 6.

(2) Roux, *Cours de droit criminel français*, I, 1927, § 134, p. 453; Degois, *Traité élémentaire de droit criminel*, 1922, n° 495, p. 273; Wahl, *Rev. trim.* 1917, p. 250, n° 23.

(3) *Supra*, n°s 62 et 63.

(4) Radouant, *op. cit.*, p. 32.
V. notre critique *supra*, n° 61.

(5) Radouant, *op. cit.*, p. 33.

Il est déjà assez étonnant que l'actif soit recueilli par un tiers; il devient tout à fait surprenant que le passif lui soit également transmis, les notions de tiers et d'obligation au passif étant les plus antagonistes qui soient.

Notre opinion sur la question découle du principe que nous avons dégagé plus haut : l'Etat est un ayant cause à titre particulier, qui recueille des biens déterminés et non le patrimoine du condamné. Or, « le successeur particulier n'est pas de plein droit et comme tel, directement tenu des obligations personnelles de son auteur » [1].

Même si l'on concède que l'Etat recevant tous les biens du condamné est comparable à l'héritier devant la succession du défunt, il n'en reste pas moins que les dettes chirographaires qui grèvent un débiteur sont une charge de la personne [2]. Le condamné en reste tenu, et seul tenu, jusqu'à sa mort; l'Etat doit d'autant moins en répondre qu'il ne continue pas la personne de son auteur [3].

---

(1) AUBRY et RAU, II, § 176 *bis*.

(2) PLANIOL et RIPERT, I, n^{os} 304 et 2558; PLANIOL, RIPERT et P. ESMEIN, VI, *Obligations*, n° 332, p. 456; A. COLIN et CAPITANT, I, n° 96; DEMOGUE, VII, n° 685; LABORDE-LACOSTE, *Essai sur la notion d'ayant cause à titre particulier en droit privé français*, thèse Bordeaux 1916, p. 93.

(3) Comp. s'agissant de la donation entre vifs de tous les biens d'une personne : FERRIÈRE, sur l'article 334 *de la coutume de Paris*, II, p. 398; TOULLIER, V, n° 816; DURANTON, VIII, n° 472; TROPLONG, III, n° 1214; COIN-DELISLE, sur l'article 945, n° 7; DEMOLOMBE, XX, n° 454; LAURENT, XII, n° 399; HUC, VI, n° 222; AUBRY et RAU, XI, § 706, p. 339, note 2; BAUDRY-LACANTINERIE et COLIN, *Donations et testaments*, I, n° 1352; PLANIOL et RIPERT, III, n° 2558; PLANIOL, RIPERT et TRASBOT, *Donations et testaments*, n° 472, p. 482; A. COLIN et CAPITANT, III, n° 1063.

Montpellier, 3 avril 1833; D. *J. G.* V° *Disposition entre vifs*, 1718, 1°, S. 1834-2-585; Toulouse, 13 juillet 1839, D. *J. G. eod. V°*, 1718, 2°, S. 1839-2-519; Pau, 29 mars 1871, D. P. 1871-2-245, S. 1871-2-1; Toulouse, 29 janvier 1872, D. P. 1873-2-111, S. 1873-2-

Alléguer ici l'adage *bona non sunt...*, c'est oublier qu'il ne s'applique qu'au cas de décès.

Toutefois, comme l'obligation qui pèse sur le condamné serait rendue toute théorique et ne constituerait qu'une garantie illusoire du fait que les biens à venir sont, eux aussi, confisqués, comme d'autre part les créanciers ne sont pas protégés ici par l'action paulienne, la loi, s'inspirant de la tradition et d'une équité impérieuse, ménageant une place au principe de la personnalité de la peine, a accueilli, sous certaines conditions destinées à en assurer la régularité, l'intervention des créanciers du condamné.

Telle est, selon nous, la façon dont il faut envisager la question du passif [1].

200; Grenoble, 12 mai 1882, D. *J. G.* v° *Disposition entre vifs*, S. 472, S. 1882-2-246.

Cette solution peut être considérée aujourd'hui comme acquise en doctrine et en jurisprudence.

Contra : FURGOLE, *Commentaire sur l'ordonnance de* 1731, article 1er; *Questions sur la matière des donations*, question II, n° V; POTHIER, *Donation entre vifs*, n° 138.

PLASTARA, *La notion juridique du patrimoine*, thèse Paris 1903, p. 114; GAZIN, *Essai critique sur la notion de patrimoine dans la doctrine classique*, thèse Dijon 1910, p. 135, d'après qui « chaque fois qu'une aliénation de la totalité ou d'une quote-part des biens présents aura lieu, nous pourrons dire qu'avec les biens auront été transmises les dettes qui en sont la charge.»

Riom, 2 décembre 1809, D. *J. G. Disposition entre vifs*, 1717, 2°, S. chron.; Toulouse, 13 avril 1821, D. *J. G., eod. v°*, 1717, 1°; S. chron.; Bordeaux, 23 mars 1827, D. *J. G., ibid.* 1717, 3°, 1724, 2°, S. chron.

(1) Peut-être notre raisonnement provoquera-t-il l'objection suivante : n'y a-t-il pas une pétition de principe à tirer de l'obligation limitée au passif, comme nous l'avons fait *supra*, n° 63, la qualité d'ayant cause particulier de l'Etat pour ensuite déclarer qu'en cette qualité, l'Etat devrait être exonéré de tout passif? Nous ne le pensons pas. Précisons notre manière de voir : l'Etat, en dehors de tout texte et si l'on ne tient compte que des principes généraux est, pour nous, un ayant cause particulier, qui, théoriquement, ne devrait pas être tenu du passif. Le législateur l'y a soumis par une disposition formelle : cette disposition même, dans la mesure où elle limite l'obligation de l'Etat, ne peut-elle fournir un argument contre l'idée d'ayant cause universel?

85. L'Etat ne saurait être tenu, du chef du condamné, de certaines obligations supposant l'*intuitus personae*.

Il faut écarter, évidemment, les obligations d'ordre extrapatrimonial pour s'en tenir à celles exclusivement pécuniaires. Parmi ces dernières, quelques-unes ne pourront, du fait de la condamnation, recevoir exécution ni de la part du condamné, ni de la part de l'Etat. Ce seront par exemple, les obligations d'un associé dans une société civile ou commerciale par intérêt et un grand nombre d'obligations de faire : l'accomplissement d'un travail ou la prestation de certains services dont la valeur est liée à la personnalité du débiteur choisi ne pourront généralement se concilier avec la condamnation.

L'obligation de livrer des choses fongibles, bien que ne supposant pas la considération de la personne, risquera souvent d'être elle-même compromise : on peut très bien imaginer que l'exécution soit plus difficile ou plus onéreuse pour l'Etat que pour le condamné [1].

Quant à la charge et à la condition grevant une libéralité adressée au condamné, leur transmissibilité dépend de la nature qu'on leur reconnaît. Si l'on considère la charge comme une condition imposée aux biens [2], tandis que la condition proprement dite

(1) Le cocontractant du condamné pourra-t-il réclamer une indemnité en réparation du préjudice subi? Dans le cas d'une obligation de faire, on ne peut guère la lui refuser; l'inexécution est le fait du condamné qui a encouru la confiscation par sa faute. Dans l'autre cas, l'exécution n'est pas absolument impossible à l'Etat; ici encore, il devrait être tenu à des dommages-intérêts s'il demandait la résolution du contrat.

(2) Civ. 29 avril 1931, S. 1931-1-262; Trib. civ. Seine 1er février 1927, D. P. 1928-2-121, note Savatier.

Josserand, III, n° 1534; Capitant, *La cause dans les obligations*, 1927, n° 201

serait imposée à la personne du donataire ou du légataire, la charge continuera à grever les biens transmis à l'Etat tandis que la transmission de la condition est plus douteuse. Il faudra rechercher si on peut la faire rentrer dans la notion de dettes légitimes.

Si au contraire on admet que la charge fait naître une obligation s'imposant à la personne du gratifié et dont la sanction est une action tendant directement à obtenir l'exécution de la promesse, tandis qu'une condition proprement dite ne met aucune obligation à la charge de la personne [1], on conçoit que dans certains cas, on puisse hésiter à en déclarer l'Etat tenu.

Enfin il est certaines charges que l'Etat ne saurait accepter de droit commun : les lois des 9 décembre 1905 et 13 avril 1908 sur la séparation des Eglises et de l'Etat lui interdisent de remplir les charges pieuses ou cultuelles qui sont la condition des libéralités qu'il a reçues. Mais une telle charge a pu être valablement stipulée du condamné. Quel sera son sort à la condamnation? il semble que le problème se ramène à la question classique de savoir ce que devient une condition licite déclarée ensuite illicite par une loi nouvelle. La jurisprudence a admis la

---

(1) PLANIOL et RIPERT, III, n° 2630; PLANIOL, RIPERT et TRASBOT, n°s 272 et 471; A. COLIN et CAPITANT, III, n° 841; SAVATIER, *Rev. trim.* 1931, p. 631.

Même question à propos de la distinction entre un legs ou une charge, stipulé au profit d'un tiers par un testateur dont le condamné était légataire. Le testateur a-t-il entendu transmettre dès son décès un droit au bénéficiaire, il y aura legs s'imposant à l'Etat. A-t-il voulu astreindre le condamné à faire quelque chose en faveur de ce tiers, l'Etat devra s'acquitter encore de cette charge en qualité d'ayant cause.

La jurisprudence semble tendre à imprimer à une telle charge un caractère réel (JOSSERAND, III, n° 1531; TRASBOT, *Rev. crit.* 1929, p. 464), elle s'impose alors nécessairement à l'Etat.

révocation de la libéralité pour inexécution de la charge, quand celle-ci était la « cause impulsive et déterminante » de la volonté du disposant. Tant que l'exécution pourra être assurée par « un tiers qualifié et capable », il est certain que la jurisprudence s'efforcera de maintenir la libéralité et de respecter la volonté du donateur [1].

Enfin, bien que les « devoirs de piété, d'assistance, qu'engendre l'obligation alimentaire soient intransmissibles et personnels » [2], l'Etat doit continuer, tout au moins durant la vie du condamné, à verser les aliments qui lui avaient été réclamés avant la condamnation et qui constituent d'ailleurs des dettes légitimes. Le montant de la pension alimentaire se cristallisera au moment de la condamnation et ne sera plus susceptible de varier par la suite, sinon en raison d'un retour du créancier à meilleure fortune.

86. En dehors de ces hypothèses particulières, l'Etat doit acquitter, en proportion de l'actif qu'il recueille, les dettes dont le condamné était tenu.

Ayant cause de celui-ci, il pourra évidemment opposer les exceptions que pouvait invoquer son auteur, il ne sera lié que dans la mesure où le condamné l'était. C'est ainsi par exemple que si ce dernier était débiteur d'une obligation naturelle, l'Etat ne pourra, pas plus que le condamné, être contraint à une exécution forcée. Les créanciers

---

(1) V. notamment C. d'E. 21 mars 1930.
Req. 15 juillet 1931, D. P. 32-1-33, note Savatier.
Planiol, Ripert et Trasbot, n° 280; Morel, *Rev. crit.* 1927, p. 262; Savatier, *Rev. trim.* 1931, p. 934; Trasbot, *Rev. crit.* 1933, p. 77.

(2) Demolombe, IV, n° 40.

naturels qui pouvaient espérer une exécution volontaire de la part de leur débiteur, tenu d'un devoir de conscience, n'auront guère à l'attendre de l'Etat, à qui cette considération est étrangère.

Cependant, le paiement des dettes du condamné est subordonné à deux conditions, dont l'une seulement est indiquée par la loi, l'autre résultant des principes.

Bien que la loi n'en parle pas, estimant sans doute la chose évidente, on peut poser en principe que l'Etat ne doit répondre des dettes chirographaires que si elles sont antérieures à la condamnation [1]. Mais leur date sera-t-elle opposable à l'Etat jusqu'à preuve contraire [2] ou ne le sera-t-elle que dans l'un des cas prévus par l'article 1328 du Code civil? tout dépend de la qualité reconnue à l'Etat. Or nous le considérons comme un ayant cause à titre particulier : comme tel il constitue un tiers au sens de l'article 1328, à qui la date de l'acte sous seing privé ne sera opposable que si l'une des conditions fixées par ce texte est remplie [3]. Plusieurs arguments d'analogie confirment d'ailleurs cette opinion. Si l'héritier bénéficiaire ne peut méconnaître les actes passés par le *de cujus* et n'ayant pas date certaine, c'est qu'il se présente davantage comme un continuateur de la personne que comme un liquidateur de la succession : on n'en saurait dire autant de l'Etat. Comme le curateur d'une

(1) Voir le principe et ses exceptions, *infra*, n° 136.

(2) Il en sera certainement ainsi en matière commerciale.

(3) *Contra* : WAHL, *Rev. trim.* 1917, p. 251, n° 25, et tous les auteurs pour qui l'Etat est un ayant cause universel (*supra*, n° 63).
En notre sens : RADOUANT, *op. cit.*, p. 35.
Comp. la proposition de loi rapportée *supra*, n° 36.

succession vacante [1], le liquidateur des biens des congrégations religieuses dissoutes par application des lois des 1er juillet 1901 et 7 juillet 1904 [2], le créancier saisissant [3], l'Administration des domaines au cas de séquestre judiciaire [4], l'Etat doit pouvoir se prévaloir du défaut de date certaine.

87. De plus l'Etat n'est tenu, nous l'avons déjà dit, que des *dettes légitimes*.

Que faut-il entendre par là? Cette expression était déjà employée par le Code pénal [5] et il faut demander sa signification aux travaux préparatoires antérieurs à 1810. La légitimité est bien distincte de la moralité subjective ou de la régularité juridique de l'obligation : elle consiste ici dans l'absence de fraude. Elle résulte de la concordance de la nature et de l'importance de l'engagement souscrit par l'individu avec sa condition et son train de vie habituel. Il est des dépenses qui paraissent normales, justifiées par les circonstances et rien ne s'oppose à ce que

---

(1) Paris, 25 août 1864, D. P. 1866-5-451, S. 1864-2-207; Bordeaux, 3 juin 1870, S. 1870-2-315.

Contra : Filatre, *Les successions vacantes*, thèse Lille 1908, p. 89.

(2) Planiol, Ripert, P. Esmein, Radouant et Gabolde, VII, *Obligations*, n° 1184, p. 822.

Req. 12 avril 1907, D. P. 1907-1-404, S. 1908-1-161, note Chavegrin; Rouen, 19 décembre 1906, S. 1907-2-105, note Dalmbert; Paris, 23 janvier 1908, S. 1908-2-104.

V. Cependant : Req. 11 février 1913, S. 1916-1-33 et Civ. 3 août 1921, S. 1922-1-31, note Chavegrin.

(3) Flogny, *De la date certaine dans les actes sous seing privé en droit français*, thèse Paris 1885, p. 182.

(4) Instruction générale de l'Enregistrement du 29 décembre 1877, n° 2587, § 16.

Pascaud, *Séquestre des biens du contumax*, Rev. crit. 1879, p. 18; Homet, *De la contumace*, thèse Caen 1893, p. 261.

(5) V. *Supra*, n° 26.

l'Etat en soit tenu; il en est d'autres au contraire qui paraissent hors de proportion avec la situation du condamné, ce qui les rend à bon droit suspectes : l'Etat refusera de les acquitter en arguant qu'elles ne constituent pas des dettes légitimes.

C'est donc une question de fait qu'il faudra trancher et cette solution est préférable à celle qui aurait consisté à fixer arbitrairement une date après laquelle toutes les obligations contractées par le condamné auraient été systématiquement annulées, car il peut en être de tardives et non frauduleuses : les frais de défense en justice par exemple. Mais on voit tout de suite que des créanciers de bonne foi pourront se trouver victimes des dispositions légales, d'autant plus que rien peut-être ne les avertissait de la condamnation qu'allait encourir leur débiteur.

Cette rigueur est cependant nécessaire car bien souvent ces tiers auront quelque chose à se reprocher, et il était indispensable que l'Etat fût protégé contre les manœuvres intéressées du condamné [1].

C'est qu'en effet nous abordons ici un grave problème qui dépasse d'ailleurs singulièrement le cadre un peu étroit des obligations souscrites par le condamné.

---

(1) Supposons qu'un débiteur ait, avant sa condamnation, passé des actes frauduleux au sens de l'article 1167 du Code civil. Les créanciers ne protestent pas. L'Etat, tenu au paiement des dettes légitimes, a intérêt à faire rentrer les biens aliénés dans le patrimoine du débiteur. Peut-être pourra-t-il y parvenir au moyen de l'action paulienne (En ce sens, s'agissant d'un curateur déclaré tiers par rapport à une succession vacante et admis à exercer l'action paulienne au nom des créanciers qu'il représente, malgré l'effet relatif généralement reconnu à cette action : Cass. 13 février 1865, D. P. 1865-1-79, S. 1865-1-117; Paris, 25 août 1864, D. P. 1866-5-451, S. 1864-2-207, approuvés par GROUBER, *De l'action paulienne en droit civil français contemporain*, thèse Paris 1913, p. 366.

Contra : Chambéry, 4 mars 1864, D. P. 1866-5-450, S. 1864-2-220; Bordeaux, 3 juin 1870, S. 1870-2-315; Dijon, 30 juillet 1900,

88. Il est à présumer que le *de cujus*, pressentant la peine qui va l'atteindre, sera tenté, surtout dans les quelques jours qui précéderont la condamnation, de faire échapper une partie de ses biens à la confiscation qui les menace.

Il aura, pour atteindre ce but, le choix entre plusieurs procédés : la vente de biens difficiles à dissimuler, qui lui procurera de l'argent liquide ou des titres facilement négociables, qu'il pourra aisément soustraire aux recherches; la donation de ces mêmes biens à un parent ou à un comparse, directe ou par personne interposée [1]; la reconnaissance ou le paiement de dettes fictives ou exagérées [2]...

Ou bien encore, il pourra songer à se ménager des héritiers réservataires (ascendants ou descendants) qui réduiront d'autant la quotité disponible, donc la part de l'Etat, au moyen d'une adoption, d'une reconnaissance ou d'une légitimation.

Telles sont les principales fraudes auxquelles l'Etat est exposé. Dans quelle mesure est-il protégé contre elles?

L'article 201 du Code de justice militaire dispose que « seront déclarés nuls, à la requête du séquestre

---

D. P. 1901-2-311, et presque toute la doctrine : DEMOLOMBE, XV, n° 1553; LAURENT, X, n° 205; DEMANTE, III, n° 137 *bis;* BAUDRY-LACANTINERIE et BARDE, *Obligations*, I, n° 691; BAUDRY-LACANTINERIE et WAHL, *Successions*, II, n° 1679; DEMOGUE, *Traité des obligations en général*, VII, p. 460.

(1) Il ne servirait évidemment de rien au fraudeur de se réserver la propriété des biens vendus au moyen d'une contre-lettre : celle-ci sera inopposable à l'Etat (*Supra*, n° 60); bien mieux, l'Etat pourra s'en prévaloir pour attirer le bien vendu dans le patrimoine du condamné et le confisquer.

(2) Si le paiement n'a pas eu lieu avant la condamnation, l'Etat aura la ressource de contester sa légitimité.

ou du ministère public, tous les actes entre vifs ou testamentaires [1], à titre onéreux ou gratuit, accomplis depuis l'état de guerre, soit directement, soit par personne interposée ou par toute autre voie indirecte employée par le coupable, *s'ils ont été faits dans l'intention de dissimuler, détourner ou diminuer tout ou partie de sa fortune* » [2].

Ce texte permet donc l'annulation de certains actes *patrimoniaux* antérieurs à la condamnation, à condition que soit prouvée la fraude qui les a inspirés.

Quant à la loi de 1918, elle est muette sur ce point. Est-ce à dire que quand la confiscation est prononcée en vertu de ce texte, l'Etat soit sans recours contre les aliénations [3] et que sa protection soit limitée au cas où il lui est permis de discuter la légitimité des dettes dont le créancier lui réclament le paiement? M. Radouant l'admet [4] : l'Etat, dit-il, n'étant pas créancier, ne peut intenter l'action paulienne.

---

(1) Il était inutile de parler du testament du condamné : même fait sans fraude, il ne produira aucun effet (*infra*, n° 129).

(2) Il n'est pas sans intérêt de rapprocher ce texte des articles 446 et 447 du Code de commerce, au titre de la faillite.

L'article 201 du Code de justice militaire est plus rigoureux, en ce qui concerne les actes à titre onéreux passés depuis l'état de guerre, que l'article 447 du Code de commerce relativement aux actes accomplis après la cessation des paiements : d'une part, il déclare l'annulation obligatoire; d'autre part, il n'exige pas la mauvaise foi des cocontractants du coupable : il se contente de la preuve de la fraude du seul condamné pour permettre l'annulation. Par contre l'article 201 est moins énergique que l'article 446 du Code de commerce qui annule de plein droit les actes à titre gratuit intervenus après la cessation des paiements ou après les dix jours qui l'ont précédée; notre texte, en effet, ne distingue pas les actes à titre gratuit et les actes à titre onéreux, au point de vue de la preuve de l'intention frauduleuse.

(3) A condition, si elles ont eu lieu à titre gratuit, qu'elles aient été transcrites avant la condamnation.

(4) Radouant, *op. cit.*, p. 34.

Nous ne saurions souscrire à cette opinion : tout comme M. Radouant, nous refusons à l'Etat l'exercice de l'action paulienne. Mais nous pensons que la maxime *fraus omnia corrumpit* doit trouver son application ici, et que l'Etat pourra l'invoquer pour offrir de faire la preuve de la fraude et obtenir l'annulation des actes incriminés [1].

89. Dans les hypothèses que nous venons de signaler, le coupable a agi dans la limite de ses pouvoirs légaux. Il a porté atteinte aux droits à venir de l'Etat au moyen d'opérations dont la régularité objective est peut-être inattaquable, mais qui sont viciées par l'intention frauduleuse dans laquelle elles sont intervenues : à côté d'un élément matériel qui peut échapper à la critique, de tels actes procèdent d'un élément intentionnel pour lequel il n'en est pas de même.

Le coupable a voulu échapper à l'application imminente d'une réglementation nouvelle et profiter, pendant qu'il en était encore temps, de la situation antérieure plus favorable. Il a agi avant l'intervention de la *lex ferenda* (en l'occurrence le jugement ou l'arrêt de condamnation) et dans le seul but de l'évincer. Mais celle-ci doit recevoir une application anticipée [2]; ces actes doivent être annulés, car il y a

---

(1) Fraude à la loi et fraude paulienne procèdent de mobiles différents. De plus, la distinction entre les actions qui les sanctionnent est loin d'être sans intérêt. C'est ainsi par exemple que l'adoption, la reconnaissance ou la légitimation d'un enfant naturel ayant pour but de faire apparaître des héritiers réservataires (n° 88), l'émancipation accordée à seule fin de faire cesser la jouissance légale du condamné qui est passée à l'Etat dans une certaine mesure (n°s 71 et 88), seraient hors du domaine de l'action paulienne. La question de leur annulation pour fraude à la loi mérite, au contraire, un sérieux examen (n° 91).

(2) M. Josserand la compare ingénieusement au bénéfice de la règle *infans conceptus*... (*Les mobiles dans les actes juridiques de droit privé*, 1928, n° 178).

fraude à la loi [1] — ce terme étant pris dans son sens le plus compréhensif — et le principe qu'un acte frauduleux ne saurait produire d'effet juridique doit l'emporter sur le principe de la non rétroactivité des jugements non déclaratifs; cette solution s'appuie de plus sur l'atteinte aux droits d'un tiers, l'Etat [2], et l'illicéité évidente de l'acte attaqué [3].

La jurisprudence a fait application de ces principes en maintes occasions. Pour ne citer que les espèces qui se rapprochent le plus de la situation que nous étudions, rappelons l'annulation des aliénations par lesquelles un prodigue menacé de la nomination d'un conseil judiciaire avait cherché à éviter les effets de l'incapacité qui allait le frapper [4], une congréga-

---

(1) Sur la notion de fraude à la loi : RIPERT, *La règle morale dans les obligations civiles*, 1927, n° 175; JOSSERAND, *loc. cit.*; DESBOIS, *La notion de fraude à la loi et la jurisprudence française*, thèse Paris 1927, notamment n° 19, p. 77 et n° 30, p. 133; LIGEROPOULO, *Le problème de la fraude à la loi*, thèse Aix 1928, notamment n^{os} 98, p. 272 et 116, p. 327.

(2) Nous ne faisons pas état dans notre raisonnement de la distinction assez fuyante entre fraude à la loi et fraude aux droits d'un tiers.

(3) JOSSERAND, *op. cit.*, n^{os} 186 et 187.

(4) On trouvera de nombreuses références dans PLANIOL, RIPERT et SAVATIER, *Les personnes*, I, n° 745.

V. encore : BAUDRY-LACANTINERIE, CHÉNEAUX et BONNECARRÈRE, *Les personnes*, V, n° 1025; PLANIOL et RIPERT, I, n° 2144; A. COLIN et CAPITANT, I, n° 597; JOSSERAND, I, n° 590; DEMOGUE, *Traité des obligations en général*, VII, 1933, n° 1133; CAPITANT, note au D. P. 1904-1-129;

RIPERT, *op. cit.*, n° 175; JOSSERAND, *Les mobiles...*, n° 178; DESBOIS, *op. cit.*, p. 142; LIGEROPOULO, *op. cit.*, p. 273.

Contra : AUBRY et RAU, I, § 140, p. 880; GLASSON, note au D. P. 1895-2-428.

tion, à prévenir la liquidation qui la menaçait [1], et un contumax, à éluder un séquestre imminent [2].

90. Si tel est notre système, nous ne nous dissimulons pas qu'il prête à une objection assez sérieuse : la règle *nulla pœna sine lege*, qui domine le droit pénal, n'interdit-elle pas l'application de la notion de fraude à la loi à notre matière? n'oublions pas que le jugement à intervenir et qui risque d'être tourné est d'ordre répressif. Est-il dès lors légitime de faire appel à l'idée de fraude à la loi, qui tendrait à étendre la peine de la confiscation au delà de son champ d'application normal [3]?

Remarquons tout de suite que l'admission de la fraude à la loi n'aura pas directement pour effet la mise en jeu de la confiscation avant que soit rendu le jugement qui la prononce; mais seulement l'annulation de certains actes dont le caractère frauduleux ne fait pas de doute. Comme cette annulation permettra ensuite une confiscation, le résultat sera en définitive le même; mais il y a une nuance qu'il faut noter.

---

(1) Req. 26 mars 1902, S. 1902, S. 17.

RIPERT, *op. cit.*, n° 175; JOSSERAND, *op. cit.*, n° 178; LIGEROPOULO, *op. cit.*, p. 273.

(2) Douai, 10 août 1846, D. P. 1846-2-159.

Il s'agissait d'une donation entre vifs à ses enfants par acte authentique antérieur à l'ordonnance de se représenter, mais postérieur à la mise en accusation, intervenu dans de telles conditions que les circonstances de la cause dénotaient que la donation avait été imaginée en vue de soustraire les biens donnés au séquestre prévu par la loi.

V. encore : Caen, 2 mai 1827 (non rapporté).

Instruction générale de l'Enregistrement du 29 décembre 1877, n° 2587, § 16; DALLOZ, *Répertoire pratique*, v° *Contumace*, n° 80.

(3) Comp. DESBOIS, *op. cit.*, p. 83; LIGEROPOULO, *op. cit.*, p. 330.

Ajoutons surtout que si la fraude à la loi ne s'applique qu'exceptionnellement en matière pénale, la Chambre criminelle ne l'en a pas moins accueillie [1]. La Cour suprême se trouvait placée devant des espèces où la fraude était flagrante et c'est ce qui détermina son attitude; mais la même raison la conduirait à juger dans le même esprit à propos de la question que nous étudions.

91. La sanction des actes frauduleux, dont la preuve pourra être établie par tous moyens [2], sera la même que celle naissant du texte même que la fraude cherchait à éluder : ce sera l'annulation, plus exactement l'inopposabilité à l'Etat [3].

Il existe une sorte de période suspecte dont la durée constitue, pour l'application de la loi de 1918, une question de fait.

L'article 201 du Code de justice militaire ne parle au contraire de l'annulation que des actes passés « depuis l'état de guerre », cette expression n'étant

---

(1) Soit à l'occasion de la procédure (Crim. 11 décembre 1908, *Bull.* n° 495; 19 novembre 1909, *Bull.* n° 537; 9 août 1923, *Bull.* n° 318), où tout le monde admet la théorie de la fraude à la loi; soit, ce qui nous intéresse davantage, en droit pénal proprement dit (Crim. 26 janvier 1923, *Gaz. Pal.* 1923-1-366, *Bull.* n° 36; Crim. 9 février 1924, *Gaz. Pal.* 1924-1-566).

Pour les juridictions inférieures, voir Abbeville, 18 octobre 1923, *Gaz. Pal.* 1923-2-633; Saint-Pol, 27 juillet 1923, *Gaz. Pal.* 1923-2-405.

Il ne s'agissait pas dans ces espèces de fraude à la loi à venir, mais cela importe peu : ce qui est à retenir, c'est le principe de l'admission de la fraude à la loi.

V. les deux notes de M. L. Hugueney : *La fraude à la loi en droit pénal,* dans la Rev. pénit. 1924, p. 207 et 389.

(2) La fraude sera facilement présumée si elle est accompagnée de certaines circonstances telles que la clandestinité de l'acte, la vileté du prix, la parenté des parties...

(3) V. *infra,* n° 122.

certainement pas à prendre dans son sens technique. Quelle importance faut-il accorder à cette précision? des actes frauduleux antérieurs aux hostilités paraissent peu vraisemblables. Ils peuvent cependant être le fait d'un individu prévoyant et bien informé. La timidité du texte à cet égard est regrettable, mais il est trop formel pour qu'il paraisse possible de s'en détacher : « Aucune solution tirée des seuls principes, ne peut se faire accepter, si elle se heurte aux textes ou si elles les contrarie » [1]. L'Etat doit donc être déclaré irrecevable à prouver la fraude et à demander l'annulation des actes antérieurs à la guerre, quand il applique la loi de 1928.

Mais que décider relativement aux actes extrapatrimoniaux, adoption, reconnaissance et légitimation tendant à créer ou augmenter la réserve au détriment du fisc, émancipation ayant pour but de faire cesser la jouissance légale qu'il exerçait au nom du condamné?

Il paraît bien difficile de porter atteinte à l'intérêt moral que trouvera le condamné à reconnaître un enfant naturel ou à le légitimer grâce à un mariage subséquent avec la mère. On pourrait penser que tout au plus l'Etat pourrait contester, comme tout intéressé y ayant un intérêt pécuniaire [2], une reconnais-

---

(1) A. Esmein, *La jurisprudence et la doctrine*, Rev. trim. 1902, p. 5.

(2) Planiol et Ripert, I, n° 1490; Planiol, Ripert et Rouast, *La famille*, n° 845; A. Colin et Capitant, I, n° 263; Josserand, I, n° 1199.

Griveaud, *De la reconnaissance volontaire des enfants naturels en droit français et en droit comparé*, thèse Dijon 1909, p. 58.

Seine, 21 juin 1932, S. 1932-2-231.

sance qu'il estime mensongère. Nous pouvons donc dire dès maintenant que l'annulation complète de l'acte extrapatrimonial semble impossible.

Cet intérêt moral est moins marqué en matière d'adoption, comme aussi d'émancipation.

L'Etat a un intérêt certain à critiquer le contrat d'adoption, puisque de l'article 357 *in fine* du Code civil et des lois de 1918 et 1928 combinés, il résulte que l'enfant adoptif est à mettre au nombre des héritiers à pourvoir de leur réserve.

Mais à quel moment et sous quel chef le pourra-t-il?

D'abord, sans aucun doute, avant la formation du contrat. Celui-ci peut se conclure, d'après l'article 343 du Code civil, s'il y a de justes motifs [1] et s'il présente des avantages pour l'adopté. Cette dernière condition est souvent remplie, puisque l'adoption a pour but de lui conférer une vocation à la succession de l'adoptant. Mais est-ce là un juste motif? non sans doute. Le Ministère public pourra empêcher l'adoption, soit en démontrant l'absence de justes motifs, soit s'il le faut, en attaquant le jugement constitutif d'état comme le lui permet l'article 365, alinéa 2, du Code civil [2].

---

(1) Sur la notion de justes motifs, v. GAUDET, *Les modifications apportées aux règles de l'adoption par la loi du 19 juin 1923 et spécialement de l'adoption des mineurs*, thèse Grenoble 1924, p. 35; MARTIN, *Les conditions de l'adoption*, thèse Toulouse 1928, p. 120.

(2) Avant la loi de finances du 16 avril 1930 (D. P. 1930-4-275) dont l'article 22 dispose à quelques exceptions près que les droits de mutation exigibles sur les transmissions à titre gratuit entre l'adoptant et l'adopté doivent être liquidés et perçus sans tenir compte des liens de parenté résultant de l'adoption (THIERRIAT, *L'impôt des successions. La lutte contre la fraude par les dérogations au droit civil et les présomptions légales*, thèse Dijon 1931, p. 24), celle-ci était fréquemment utilisée pour faire bénéficier un héritier putatif ou même un étranger des droits fiscaux réservés à la ligne directe.

Il n'aura pas besoin de recourir à cette extrémité et le tribunal, dont le pouvoir en la matière est discrétionnaire [1], ne manquera pas de se ranger aux raisons du Ministère public s'il en est sollicité. Mais il se peut que le but poursuivi par les parties ne soit pas reconnu à temps. L'adoption parfaite, l'Etat pourra-t-il en poursuivre l'annulation?

« La nullité de l'adoption, disent Aubry et Rau [2], peut être proposée tant par l'adoptant et l'adopté que par toutes personnes qui ont un intérêt pécuniaire actuellement ouvert à contester la validité d'un acte juridique ».

Mais sur quel moyen?

Il n'y a pas simulation, l'adoption est réelle et les parties ne cherchent à donner le change à personne.

Peut-on invoquer la fraude? d'une manière générale, un acte extrapatrimonial quelconque, régulier en la forme, qui tend uniquement à réduire le champ d'application d'une peine, est-il nécessairement valable? nous ne le croyons pas [3]. La jurisprudence s'est

---

Une circulaire du Garde des Sceaux du 25 septembre 1924 (B. O. *Min. Just.* 1924, p. 64) dut prescrire aux Parquets de s'opposer en se fondant sur le défaut de justes motifs, aux adoptions qui leur paraîtraient inspirées par la seule idée de fraude fiscale. « Vos substituts, ajoutait-elle..., devront même au besoin user, avec prudence, mais, s'il le faut, avec fermeté, du droit que l'article 365 leur confère d'interjeter appel. »

(1) PLANIOL et RIPERT, I, n° 1594; A. COLIN et CAPITANT, I, n° 308; JOSSERAND, I, n° 1304; ROUAST, note au D. P. 1923-4-257; LALOU, note au D. P. 1928-2-4, col. 2.

(2) AUBRY et RAU, IX, § 588, p. 192, note 9; MARTIN, *op. cit.*, p. 128.

L'article 370 n'admet que l'adoptant et l'adopté à demander la « révocation pour motifs très graves ».

(3) Comp. P. ESMEIN, note au S. 1933-1-322.

Pour cet auteur comme pour nous, l'annulation des actes faits en fraude de la loi future est possible s'ils visent à détourner des biens au détriment de ceux qui doivent avoir des droits sur eux (P. ESMEIN, *La fraude dans les actes juridiques*, Répertoire général

prononcée, dans des espèces analogues, pour la validité de l'adoption. Mais il s'agissait seulement des intérêts du fisc [1], ici il est question de justice pénale. Peu favorables au fisc en général, les tribunaux ont résolu le problème en faveur du contribuable; mais on ne saurait en inférer que le condamné à la confiscation les trouvera aussi bien disposés à son égard. Il ne suffit pas d'alléguer que tout ce que la loi ne défend pas est permis [2], — car c'est toute la théorie de la fraude à la loi que l'on rejetterait par là, — pour écarter l'inopposabilité à l'Etat de l'acte frauduleux.

Avouons toutefois que la Cour suprême semble mettre en doute la possibilité d'une annulation de l'adoption [3] même s'il était prouvé que les parties n'avaient d'autre but que de commettre la fraude qui leur est imputée [4].

---

pratique du notariat et de l'Enregistrement, 1933, article 23.409, p. 170). Les actes extrapatrimoniaux tels que l'adoption, passés dans ces conditions, restent valables en eux-mêmes, tout en étant inopposables au demandeur (P. ESMEIN, *op. cit.*, p. 183).

(1) Civ. 26 juin 1924, D. H. 1924-530, assimilant enfant adoptif et enfant légitime au point de vue fiscal; Trib. civ. Indre, 22 novembre 1927, D. P. 1928-2-1, note Lalou, et sur pourvoi, Civ. 14 juin 1932, D. P. 1932-1-173, note Lalou, déclarant légitime l'adoption destinée à procurer un avantage fiscal.

(2) E. H. PERREAU, *Des atténuations par actes juridiques aux lois impératives et prohibitives*, Rev. trim. 1923, p. 328.

(3) « *En admettant*, dit l'arrêt précité de la Chambre civile du 14 juin 1932, que la critique des motifs de l'adoption puisse être formulée après le jugement d'homologation qui en a reconnu le caractère légitime... »

Pour l'affirmative : Grenoble 30 juin 1870, D. P. 1872-2-16.

(4) Critérium subjectif, à rapprocher de Melun, 29 février 1884, S. 1885-2-189. Pour un critérium objectif : PILON, *Principes et technique des droits d'enregistrement*, I, 1929, n° 726; LIGEROPOULO, *op. cit.*, p. 293; *Rev. trim.* 1932, p. 1099. Trib. Toulouse, 27 janvier 1894, S. 1896-2-53.

92. On peut se demander comment l'annulation prononcée réfléchira sur les tiers acquéreurs.

Il n'est pas douteux que la libéralité faite *metu poenae* par le condamné sera inopposable à l'Etat, même si le donataire est de bonne foi.

Par contre, il semblerait *a priori* conforme aux principes, et surtout équitable, d'exiger la preuve de la mauvaise foi de l'acquéreur à titre onéreux pour la révocation de l'aliénation frauduleuse [1]. Sans doute la loi de 1918 est muette sur ce point; quant à l'article 201 du Code de justice militaire, il ne paraît pas faire de distinction entre l'acquéreur à titre gratuit et l'acquéreur à titre onéreux. Mais observons que l'article 243 du Code civil qui réprime les actes frauduleux du mari en instance de divorce ou de séparation de corps et qui constitue incontestablement une application de la notion de fraude à la loi, n'établit pas non plus de distinction entre ces deux catégories d'intéressés en ce qui concerne la portée de la sanction. Cependant la doctrine et la jurisprudence n'ont pas hésité à rapprocher ce texte de l'article 1167 du Code civil pour exiger la preuve de la complicité des tiers pour l'annulation des actes à titre onéreux [2].

Pourtant, si l'on admet que l'acte incriminé doit être traité comme s'il avait été conclu après le prononcé du jugement instaurant un ordre juridique

---

(1) Comp. Josserand, *op. cit.*, n° 178 et note; Desbois, *op. cit.*, p. 150; Ligeropoulo, *op. cit.*, p. 133; Japiot, *Des nullités en matières d'actes juridiques*, thèse Dijon 1909, p. 657; Bastian, *Essai d'une théorie générale de l'inopposabilité*, thèse Paris 1929, p. 166.

(2) Planiol, Ripert et Rouast, *La famille*, n° 619; Planiol, Ripert et Nast, *Les régimes matrimoniaux*, n° 549; Gaudemet, *Rev. trim.* 1910, p. 425. Trib. civ. Valence, 9 juin 1925, *Gaz. Pal.* 1925-2-357.

nouveau, ce n'est pas cette solution qui doit prévaloir. Le jugement entraîne une indisponibilité réelle, entre les mains du condamné, des biens confisqués [1]. Cette indisponibilité paraît devoir s'imposer même à l'acquéreur à titre onéreux de bonne foi [2], d'autant plus que le jugement répressif doit avoir un effet absolu, le droit pénal ignorant le principe de la relativité de la chose jugée et ne connaissant que des situations juridiques objectives [3] : solution sévère certes, et qui risque de léser gravement des tiers particulièrement dignes d'intérêt, mais qui n'est pas isolée dans notre Droit : tout le monde s'accorde, en effet, à reconnaître que l'indisponibilité des biens du failli s'impose *erga omnes*, même si les tiers étaient de bonne foi, même si le jugement déclaratif n'a pas reçu la publicité prévue par l'article 442 du Code de commerce [4].

---

(1) V. *infra*, n° 122.

(2) Point n'est donc besoin de rechercher si certains actes tels que la constitution de dot, le paiement d'une obligation naturelle... doivent être considérés comme ayant un caractère gratuit ou onéreux.

(3) Cette circonstance apporte donc un élément nouveau, dont l'importance nous paraît considérable, en ce qui concerne l'application éventuelle de la maxime *error communis facit jus*.

(4) Lyon-Caen et Renault, *Traité de droit commercial*, 3e édit., VII, 1903, n° 212; *Manuel de droit commercial*, 15e édit. 1928, n° 1062; Thaller et Percerou, *Traité général théorique et pratique de droit commercial*, Faillites, I, 1907, n° 497; *Traité élémentaire de droit commercial*, 8e édit. 1931, nos 1702 et 1779; Wahl, *Précis théorique et pratique de droit commercial*, 1922, n° 2316; Lacour et Bouteron, *Précis de droit commercial*, 3e édit., II, 1925, n° 1726 et IV (*Jurisprudence*), p. 258.

Req. 16 novembre 1887, D. P. 1888-1-325; Civ. 28 novembre 1906, D. P. 1907-1-64.

§ 2. Liquidation du passif recueilli par l'Etat

93. L'Etat n'est tenu de payer les dettes du condamné que jusqu'à concurrence de l'actif qu'il a recueilli, à condition d'avoir pris soin de faire dresser un inventaire déterminant l'importance de celui-ci.

Aucune procédure collective de liquidation n'a été prévue. Avant la vente, les créanciers ne peuvent pratiquer aucune saisie : les biens de leur débiteur sont sous la main de l'Etat, ce qui a pour effet de suspendre le droit de poursuite individuelle. Après la vente, les créanciers privilégiés ou hypothécaires sont payés par préférence sur les biens qui constituaient leurs sûretés; les créanciers chirographaires qui se sont présentés les premiers viennent ensuite; quant aux moins diligents, en l'absence d'une procédure destinée à assurer l'égalité entre les créanciers, ils ont toute chance d'être sacrifiés si le condamné était insolvable : si, alertés par les mesures de publicité accompagnant le jugement et la vente publique, ils n'arrivent à temps réclamer une distribution par contribution, ils ne recevront rien. Ils ne pourront qu'exiger la preuve, qui résultera de la production de l'inventaire, que les forces de la succession sont épuisées. On retrouve là les inconvénients, si souvent dénoncés, du manque d'organisation de la déconfiture dans notre Droit.

Cependant il ne faudrait pas que, devant une succession insolvable, les créanciers désespèrent complètement de recevoir leur dû : peut-être pourront-ils plus tard, en vertu de leur droit de gage général,

réclamer à leur débiteur le paiement de leur créance quand la confiscation atteindra un bien à venir [1].

94. Il est cependant un cas très particulier où une procédure collective sera possible.

Supposons que la confiscation intervienne alors que le condamné est en état de faillite. Les biens du failli deviennent biens de l'Etat. Mais les garanties qui appartiennent aux créanciers (formation d'une masse, période suspecte, répartition égalitaire, vérification des créances, suspension de certains privilèges...) ne vont pas nécessairement disparaître pour cela. Elles doivent subsister dans la mesure où elles pourront se concilier avec les pouvoirs de l'Etat. A celui-ci seul appartiendra d'organiser la liquidation : le syndic doit laisser la place au séquestre.

Que va devenir le concordat? le concordat simple est anéanti, le condamné failli ne pouvant être remis à la tête de ses affaires. Le concordat par abandon d'actif, l'union, ont pu être valablement exécutés, mais leur effet cesse pour l'avenir, car si le prix des biens vendus n'avait pas encore été distribué entre les créanciers, la répartition en incomberait à l'Etat.

Rien n'empêche également les créanciers d'un commerçant en état de cessation des paiements de demander la mise en faillite de celui-ci après la condamnation. Il n'y a aucune raison de les priver des avantages qui en résulteront pour eux, puisqu'ils peuvent réclamer cette mesure après le décès de leur débiteur.

---

(1) V. *infra*, n° 135.

Les biens présents et à venir du failli seront frappés alors d'une double indisponibilité au profit de l'Etat et des créanciers.

L'Etat sera toujours chargé de la liquidation, qu'il s'agisse par exemple d'exercer les actions patrimoniales du condamné, ou d'apprécier s'il y a lieu de poursuivre l'exploitation du fonds de commerce pour ne pas en diminuer la valeur.

Section IV

LES DROITS DES TIERS

95. *Généralités.* — § 1. Les droits des héritiers réservataires. — 96. *Dévolution parallèle de la réserve aux héritiers et de la quotité disponible à l'Etat.* — 97. *Cas du mineur : le disponible confiscable est le même, semble-t-il, que celui du majeur.* — 98. *Principe de l'application à notre matière des règles du droit commun.* — 99. *La renonciation de l'un des réservataires profitera en général aux autres, qui recueilleront sa part par accroissement, en vertu du caractère collectif reconnu à la réserve par la jurisprudence. S'il n'y a pas d'autres réservataires, l'Etat, en l'absence de tout successible, recueillera exceptionnellement des biens qui ont gardé leur caractère de biens réservés.* — 100. *Impossibilité d'appliquer les sanctions civiles du recel.* — § 2. Les droits des héritiers non réservataires. — 101. *Les non réservataires ne peuvent réclamer en principe que des aliments.* — 102. *Cependant, s'ils sont appelés soit seuls, soit en concours avec des réservataires, par suite de la renonciation des réservataires qui les excluaient, le système jurisprudentiel conduit à les considérer comme en possession d'une réserve que l'Etat doit respecter.* — 103. *Hypothèse particulière où seule la renonciation des collatéraux privilégiés, sans droits cependant, permettra aux ascendants de faire valoir leur réserve.* — 104. *Les biens soumis au droit de retour légal ne peuvent être distraits de la confiscation.* — 105. *Au cas de retour conventionnel, le droit de réversion, plus énergique, doit jouer au contraire au profit du donateur au moment de la condamnation.* — § 3. Les droits du conjoint. — 106. *Le conjoint peut exercer les droits qu'il tient de son régime matrimonial et réclamer au besoin des aliments.* — 107. *Espèce dans laquelle un collatéral ou le conjoint fait, en dehors de toute renonciation cette fois, figure de véritable*

réservataire. — 108. *Admission du recel dans le partage de communauté et observations auxquelles il donne lieu.* — § 4. LES DROITS DES DONATAIRES. — 109. *Validité des donations antérieures à la condamnation, faites régulièrement et sans fraude.* — 110. *L'Etat ne peut exiger le rapport des libéralités non préciputaires adressées à un réservataire.* — 111. *Il n'est pas recevable, croyons-nous, à demander la réduction des donations excédant le disponible spécial entre époux, malgré l'intérêt qu'il y trouverait.* — 112. *Par contre, une jurisprudence dissidente et critiquée conduirait à l'admettre à invoquer la nullité de toute donation entre époux déguisée ou faite à personne interposée.*

95. Après qu'il eût admis les créanciers du condamné à réclamer l'exécution des obligations non frauduleuses, le législateur se préoccupa des droits des autres intéressés.

Au premier rang figuraient les descendants et ascendants du condamné, dont l'existence posait l'inévitable dilemme sur lequel nous nous sommes étendu plus haut[1] : les écarter complètement, c'était se montrer plus inhumain que ces législations barbares dont les progrès de la civilisation avaient eu tant de mal à atténuer les rigueurs, c'était rendre la confiscation plus injuste que jamais; les appeler, c'était risquer d'en faire des personnes interposées entre l'Etat et le condamné, c'était renoncer à l'efficacité de la confiscation. Après avoir adopté la première solution, le législateur finit par sacrifier l'efficacité de la confiscation à la justice absolue et se décida à respecter la réserve. Nous étudierons les conditions de la dévolution de celle-ci.

Venaient ensuite les collatéraux. Sans hésiter, la loi les écarta du partage. Nous verrons cependant

(1) V. *supra*, n° 29.

comment le jeu de certaines règles juridiques leur permettra d'y paraître contre l'intention du législateur.

Quant au conjoint, la crainte de le voir, lui aussi, faire tenir au condamné des ressources qui tempéreraient la rigueur de la peine, avait conduit certains à proposer la confiscation de la communauté tout entière [1]. Moins intransigeants, les textes définitifs ne sanctionnent que la confiscation de la part du condamné, restant muets sur les autres droits du conjoint.

Enfin, une dernière catégorie de tiers est intéressée par la condamnation : ce sont les donataires, dont la loi ne parle pas.

Nous rechercherons successivement les droits des héritiers réservataires, des héritiers non réservataires, du conjoint et des donataires.

§ 1. Les droits des héritiers réservataires

96. L'article 3, alinéa 2, de la loi de 1918 et l'article 200, alinéa premier, du Code de justice militaire, disposent, en termes identiques, que « la quotité disponible seule sera vendue au profit de la nation, le reste des biens devenant la propriété des réservataires ».

Il résulte de ces textes que, bien que le condamné reste une personne vivante, bien qu'il ne soit pas frappé de mort civile, il verra ses biens attribués à certains ayants droit comme s'il y avait une dévolution héréditaire consécutive à son décès : ses ascen-

(1) V. *supra*, n° 37.

dants légitimes, ses descendants [1] légitimes ou adoptifs et ses enfants naturels seront remplis de leur réserve.

L'Etat ne confisquera que la quotité disponible [2].

97. Il se peut qu'un mineur commette un crime d'espionnage, ou qu'incorporable à vingt ans, il devienne l'un des insoumis ou déserteurs visés par la loi de 1928. Que faut-il entendre alors par quotité disponible et par réserve? le disponible confiscable est-il le même que celui du majeur? si c'est celui du mineur, est-ce le disponible entre vifs ou à cause de mort? enfin faut-il tenir compte de la loi du 28 octobre 1916, modifiant l'article 904 du Code civil, qui accorde dans certains cas au « mineur appelé sous les drapeaux pour une campagne de guerre » la possibilité de disposer dans les mêmes limites que s'il était majeur?

Ecartons, comme cela paraît logique, le disponible entre vifs, nous nous apercevrons que nous avons encore le choix entre trois disponibles : un disponible nul, dans l'hypothèse théorique d'un mineur âgé de moins de seize ans; un disponible égal à la moitié du disponible ordinaire, si le mineur est âgé de plus de seize ans; enfin, le disponible ordinaire, que l'on se décide ou non à appliquer la loi de 1916.

La réponse à ces questions dont l'incohérence est plus apparente que réelle, nous paraît dépendre sim-

---

(1) Les textes ne parlent que des *enfants*, mais cette expression est certainement prise dans le sens de *descendants*.

(2) Il se peut d'ailleurs que celle-ci ait été entamée ou même absorbée par des libéralités faites sans fraude, valables par conséquent (V. *infra*, n° 109), et dans ce cas l'Etat ne recueillera absolument rien.

plement de l'opinion que l'on se fait de la nature de la limitation apportée par la loi à la faculté de disposer du mineur.

Y voit-on l'effet d'une incapacité, totale ou partielle suivant les cas? la réserve étant alors la même que si le condamné était majeur, rien n'empêche la confiscation de s'étendre à tout le disponible ordinaire, d'autant plus, pourrait-on ajouter, que le mineur s'engage valablement par ses délits.

La regarde-t-on plutôt comme résultant d'une indisponibilité entraînant une sorte d'extension de la réserve? la confiscation ne pouvant absorber ce prolongement de la réserve, sera limitée au disponible nul ou réduit du mineur; on ne saurait, en effet, tirer argument contre ce dernier de la faveur exceptionnelle que la loi de 1916 a entendu lui accorder.

Bien que la doctrine soit loin d'être toujours très nette sur cette délicate question, on peut considérer qu'elle se rallie plutôt à l'idée d'incapacité [1]. « La quotité des biens dont l'article 904 interdit la dispo-

---

(1) DURANTON, *Cours de droit français suivant le Code civil*, 2e édit, VIII, n° 185; TROPLONG, *Des donations*, I, n° 591; DEMOLOMBE, *Cours de Code Napoléon*, 4e édit., XVIII, n° 424; DEMANTE, *Cours analytique de Code civil*, 2e édit., IV, article 904; LAURENT, *Principes de droit civil français*, 3e édit., XI, n° 145; MARCADÉ, *Explication théorique et pratique du Code Napoléon*, 8e édit., III, article 904; AUBRY et RAU, *Cours de droit civil français*, 5e édit., XI, § 688; PLANIOL et RIPERT, III, n° 2892; PLANIOL, RIPERT, MAURY et VIALLETON, *Successions*, n° 81; PLANIOL, RIPERT et TRASBOT, *Donations et Testaments*, n° 198; JOSSERAND, III, n° 1394; MARTY, *Rev. crit.* 1931, p. 366; FOIRET, *Journal des notaires*, 1931, p. 110; SAVATIER, *Rev. trim.* 1933, p. 151; VIALLETON, *Rev. crit.* 1933, p. 124; DUBUS, *Des dispositions à titre gratuit faites par les mineurs*, thèse Dijon 1909, p. 76; ROUSSEAU, *De la succession testamentaire du mineur de plus de seize ans*, thèse Paris 1933, p. 25.

Civ. 23 juin 1926, D. P. 1927-1-65, S. 1926-1-285.

Contra : Civ. 8 novembre 1932, D. P. 1933-1-105, note Laurent, S. 1933-1-10.

sition au mineur, disent notamment Aubry et Rau [1], ne constitue point une réserve au profit de ses collatéraux ». La loi intervient « pour protéger le mineur contre sa propre faiblesse et non dans l'intérêt de telles ou telles personnes qui seraient appelées à recueillir sa succession ».

Nous nous rangerons à l'opinion dominante mais non sans observer combien est étrange cette incapacité qui vient protéger le mineur au moment précis où elle ne saurait lui être d'aucun secours, et qui tend uniquement à sauvegarder les droits des tiers, ce dont on chercherait vainement un autre exemple dans notre Droit [2].

Par conséquent l'âge du condamné sera sans influence sur l'étendue de la confiscation, solution certainement conforme, du reste, à l'intention du législateur.

98. Cette dévolution parallèle de la réserve aux réservataires et de la quotité disponible à l'Etat ressemble singulièrement à une succession ordinaire où l'Etat serait légataire de la quotité disponible [3]. Il n'y a pas disparition définitive d'une personne juridique et cependant la plupart des règles qui gouverneraient une succession ordinaire vont trouver à s'appliquer : nos textes disent, en effet, qu'il sera procédé à la liquidation et au partage des biens du

---

(1) Aubry et Rau, *loc. cit.*

(2) Planiol, Ripert, Maury et Vialleton, n° 81; Rousseau, *op. cit.*, p. 18.

(3) Il ne faudrait pourtant pas pousser la comparaison trop loin : c'est ainsi que l'Etat n'a pas à demander la délivrance aux héritiers saisis, car il exerce non un droit de succession mais un droit de souveraineté.

condamné « conformément aux règles du droit commun » [1].

C'est ainsi que les réservataires auront le choix entre les trois partis qui s'offrent à tout héritier, que l'action en réduction leur compètera et que la réserve et la quotité disponible seront calculées, que la capacité des réservataires sera appréciée, au moment de la condamnation [2], suivant les règles habituelles [3].

99. En particulier si l'un des réservataires renonce, la part qu'il aurait recueillie accroîtra en général, non à l'Etat, mais à ses coréservataires qui acceptent, en vertu du caractère collectif reconnu à la réserve par la jurisprudence : celle-ci décide, en effet, à l'encontre de la doctrine dominante [4], que la quotité dis-

---

(1) Article 3, alinéa 2, de la loi de 1918; article 200, premier alinéa, du Code de justice militaire.

(2) Il en résulte que l'enfant conçu après la condamnation (car s'il est conçu avant, la règle *infans conceptus...* s'appliquera) ne pourra rien prétendre sur les biens qui appartenaient au *de cujus* avant la condamnation : solution rigoureuse, mais inévitable (V. *infra*, n° 126).

(3) Cependant on peut se demander si certains biens n'entreront pas en compte pour le calcul de la quotité disponible, bien que n'étant pas à prendre en considération s'agissant d'une succession : par exemple, les droits viagers (*supra*, n° 71) et les biens faisant partie d'une succession anomale (*infra*, n° 104).

(4) Demolombe, *Cours de Code Napoléon*, 4e édit., XIX, n° 99; Laurent, *Principes de droit civil français*, 3e édit., XII, n° 21; Mourlon, *Répétitions écrites sur le Code civil*, 12e édit., II, n° 601; Marcadé, *Explication théorique et pratique du Code Napoléon*, 8e édit., III, article 914, n° 5; Huc, *Commentaire théorique et pratique du Code civil*, VI, n° 147; Baudry-Lacantinerie et Colin, *Des donations*, I, n° 723; Labbé, *De la manière de calculer la réserve et de l'influence de la renonciation d'un réservataire sur le droit des autres*, Rev. prat. 1858, V, p. 197, 257, 305 et 353; notes au S. 1881-1-97 et 1888-2-225; Vernet, *Rev. prat.* 1864, XVII, p. 30; Valette, *Mélanges*, I, p. 291; Planiol et Ripert, III, n° 3061; Planiol, Ripert et Trasbot, *Donations et Testaments*, n° 35; A. Colin et Capitant, III, n° 939; Josserand, III, n° 1668; Mazin, *Répertoire pratique du notariat* 1930, p. 573; Dufaur, *De*

ponible dépend du nombre des enfants vivants ou représentés au jour du décès du *de cujus* et elle étendrait à l'occasion cette solution au cas de la confiscation, le décès étant remplacé ici par la condamnation.

Tirant toutes les conséquences du principe ainsi posé, la jurisprudence déclare que la quotité disponible n'est pas modifiée même au cas où tous les réservataires renonceraient [1].

S'il est étrange que les réservataires qui acceptent bénéficient par accroissement d'une part de réserve supérieure à celle qu'ils devraient avoir, il est absurde que la réserve continue à restreindre la quotité disponible alors qu'aucun héritier n'a plus droit à cette réserve.

Quoi qu'il en soit, l'application à notre matière des principes de la jurisprudence donne lieu à de curieuses observations :

Supposons tout d'abord que, par suite de la renonciation des réservataires et de l'absence de tout autre héritier ou successeur non protégé par la réserve,

---

la renonciation aux successions considérée dans ses rapports avec la réserve et la quotité disponible, thèse Toulouse 1912, p. 25; MALLET, *La renonciation à succession*, thèse Paris 1931, p. 301.

Contra : TOULLIER, *Le droit civil français suivant l'ordre du Code civil*, III, n° 109; DURANTON, *Cours de droit français suivant le Code civil*, 2e édit., VII, n° 299; TROPLONG, *Des donations*, II, n° 784; AUBRY et RAU, *Cours de droit civil français*, 5e édit., XI, n° 681, p. 23, texte et note 5; PRIEU, *La nature collective de la réserve héréditaire dans le Code civil français*, thèse Paris 1932; HERTZOG, *Influence de la renonciation d'un héritier (réservataire ou non) sur le calcul de la quotité disponible*, thèse Nancy 1933, p. 95.

(1) Paris, 1er mai 1923, D. P. 1924-2-76, S. 1923-2-71 et, sur pourvoi, Civ. 23 juin 1926, D. P. 1927-1-65, note Radouant, S. 1926-1-285.

V. MOREL, *Rev. crit.* 1925, p. 21 et TRASBOT, *Rev. crit.* 1929, p. 452.

l'Etat reste seul en face des biens du condamné : la réserve subsiste, limitant la quotité disponible; d'autre part, la loi dispose que la quotité disponible seule ira à l'Etat; que deviendra le surplus? la seule solution possible est en contradiction formelle avec la loi.

Si l'on excepte cette hypothèse où l'Etat profite de l'attitude des réservataires plutôt par une sorte de droit de déshérence qu'en vertu de la confiscation elle-même, en aucun cas l'Etat ne pourra bénéficier de leur renonciation.

Il est évident, en effet, que tant qu'il y a des réservataires qui acceptent, la renonciation de l'un d'eux aura pour résultat d'accroître la part des autres, dans presque tous les cas, sans que rien soit changé aux droits de l'Etat.

Mais il se peut aussi que cette renonciation — qu'il y ait on non des réservataires acceptant — ait pour effet de profiter à des non réservataires; nous verrons, en étudiant les droits de ceux-ci, que le système jurisprudentiel vient alors fausser l'économie de la loi.

100. Y aurait-il lieu, le cas échéant, à l'application en notre matière des peines civiles du recel [1]?

L'Etat est d'autant plus exposé à voir des biens détournés par ceux qui vivent dans l'intimité du condamné, qu'ici, la qualité de ce copartageant donne

---

(1) Un légataire universel ou à titre universel peut s'en prévaloir, non un légataire particulier. Or, nous avons attribué à l'Etat la qualité d'ayant cause à titre particulier. Est-ce à dire que cela suffise à lui refuser l'action en recel? Nous ne le pensons pas : l'Etat recueille une véritable universalité, la quotité disponible, et il est exposé aux mêmes dangers qu'un successeur universel; il faut le considérer à ce titre comme un copartageant, capable d'exercer l'action en recel.

un peu au divertissement l'aspect d'une fraude fiscale [1] et l'on sait quelle indulgence est généralement réservée à cette dernière [2].

L'extension considérable donnée par la jurisprudence à la notion de recel, malgré son caractère de peine civile, lui fait déborder largement le délit de l'article 379 du Code pénal. L'admission du recel aurait donc l'avantage de permettre de sanctionner des actes frauduleux que ne peut atteindre ce dernier texte [3].

---

(1) Recel civil et fraude fiscale sont deux notions d'ordinaire bien distinctes (V. par exemple Reims, 6 décembre 1929, *Gaz. Pal.* 1930-1-256; VIALLETON, *Rev. crit.* 1931, p. 455; SAVATIER, *Rev. trim.* 1931, p. 424) : le recel tend à rompre l'égalité du partage (*Rev. trim.* 1925, p. 154; 1926, p. 195; 1928, p. 461; 1929, p. 1129; 1931, p. 424; VIALLETON, note au S. 1925-1-57; DESBOIS, note au D. P. 1929-1-101), tandis que la fraude fiscale a un tout autre but (*Rev. trim.* 1924, p. 721; 1931, p. 424).

Ici les manœuvres tentées contre l'Etat présentent objectivement tous les caractères du recel, mais, subjectivement, elles se rapprochent beaucoup plus de la fraude fiscale. Or beaucoup de ceux qui répugneraient à commettre un recel n'hésiteront pas à tenter une fraude fiscale qui a toutes chances de rester impunie.

(2) « Voler l'Etat n'est pas voler », affirme-t-on. On estime encore « *fraudem non fieri quia fit fisco* ». Une ordonnance de Philippe VI de Valois exprimait déjà cette idée en disant : « léser le fisc n'est pas se charger la conscience. »

(3) PLANIOL, RIPERT, MAURY et VIALLETON, *Successions*, n° 291. LEFÈVRE, *Le recel d'effets de succession et de communauté*, thèse Paris 1930, p. 92.

On a contesté la possibilité d'une sanction pénale (DEMANTE, sur l'article 792, n° 113 *bis;* GUILLAUME, *Le recel civil*, thèse Paris 1904, p. 26; LHUISSIER, *Le divertissement et le recel en matière de communauté et de succession*, thèse Poitiers 1915, p. 113), en se fondant sur la tradition et sur ce que la répression de détournements commis entre proches parents heurteraient les convenances. Mais cette opinion ne semble pas admissible (BAUDRY-LACANTINERIE et WAHL, II, n° 1810; PLANIOL, RIPERT, MAURY et VIALLETON, n° 291; GARRAUD, V, n° 2098; ROLLAND, *Le recel en matière de succession et de communauté*, thèse Paris 1908, p. 155; LHUISSIER, *op. cit.*, p. 93. V. aussi Civ. 17 avril 1867, D. P. 67-1-267, S. 67-1-205; Civ. 5 juillet 1893, D. P. 94-1-145, S. 93-1-472).

Le premier argument est contestable. Le second n'a pas grande valeur quand l'une des parties est un légataire universel, s'agissant de l'Etat il n'en a aucune.

Remarquons cependant que les pénalités civiles du recel ne constitueraient pas toujours pour l'Etat une protection bien efficace : il est certain que le bien diverti ne serait pas compris dans la masse pour le calcul de la réserve du recéleur, qui verrait ses droits réduits à une part inférieure à sa réserve normale [1], au profit des autres réservataires et de l'Etat; mais on imagine très bien une collusion entre les héritiers: l'un d'eux serait chargé, pour le compte de tous, de recéler tel bien ou de tenter telle manœuvre constitutive du recel. Si l'entreprise réussit — et elle réussira presque toujours puisque tout le monde s'entend — la quotité disponible sera atteinte et les droits de l'Etat diminués d'autant. Si elle échoue, la fraude collective ne recevant qu'une sanction individuelle, il ne restera qu'à dédommager le recéleur dévoué mais malheureux [2].

Malgré l'intérêt que pourrait présenter pour l'Etat l'application des peines civiles du recel (notamment s'il n'y avait qu'un réservataire dont les agissements échappent aux sanctions de l'article 379 du Code pénal), il est impossible de ne pas l'écarter de notre matière : la notion de recel est inséparable d'un partage de communauté ou de succession [3]. En l'absence d'un texte formel, on ne saurait étendre cette pénalité civile à des situations pour lesquelles elle n'a pas

---

(1) Pau, 30 décembre 1884, D. P. 86-2-142; Paris, 17 décembre 1895, D. P. 96-2-229; Cass. 22 décembre 1897, D. P. 98-1-109. Guillaume, *op. cit.*, p. 226; Lhuissier, *op. cit.*, p. 142; Lefèvre, *op. cit.*, p. 82.

(2) L'Etat aurait la possibilité de prouver la fraude des cohéritiers pour étendre à leur encontre les effets du recel, mais cette preuve ne sera pas facile à administrer.

(3) Baudry-Lacantinerie et Wahl, *Successions*, II, n° 1782; Aubry et Rau, VI, p. 53; Rolland, *op. cit.*, p. 7; Lefèvre, *op. cit.*, p. 27.

été prévue. C'est d'ailleurs ce qu'a décidé la jurisprudence en ce qui concerne le partage consécutif à la dissolution d'une société civile ou commerciale [1]. Aussi, malgré l'analogie de l'indivision suivant la confiscation avec une indivision héréditaire, malgré l'opportunité de son adoption, nous nous voyons contraints de rejeter la sanction du recel [2].

§ 2. Les droits des héritiers non réservataires

101. Nos textes, spécifiant que « si le condamné est célibataire, veuf ou divorcé, sans descendants ni ascendants, il sera procédé à la vente de ses biens au profit de la nation », écartent cette catégorie d'intéressés d'une façon trop nette, semble-t-il, pour qu'il soit nécessaire d'insister : il en sera ainsi même des collatéraux privilégiés, envers lesquels la loi s'est montrée particulièrement sévère.

Cependant, des aliments pourront être versés à certains demandeurs dans le besoin, à condition que leur dénuement soit antérieur à la condamnation [3].

102. De plus, l'attitude de la jurisprudence en ce qui concerne les caractères juridiques de la réserve introduit, dans des cas particuliers, des exceptions très intéressantes à la règle générale :

Supposons que l'Etat ne trouve en face de lui que des collatéraux, ou plus généralement des non réser-

---

(1) Cass. 28 août 1865, D. P. 65-1-352; Req. 20 janvier 1885, S. 85-1-299.

(2) Par contre, voir en ce qui concerne le partage de communauté, *infra*, n° 108.

Noter également l'application éventuelle de l'amende de l'article 201, alinéa 2, du Code de justice militaire.

(3) Il s'agit là, en effet, d'une « dette légitime ».

V. aussi *infra*, n° 136.

Cf. ancien article 38 du Code pénal.

vataires : il n'est pas douteux, avons-nous dit, que ceux-ci n'auront aucun droit à faire valoir.

Admettons maintenant qu'ils soient appelés par suite de la renonciation des réservataires qui les excluaient : d'après la jurisprudence, ils vont se voir attribuer la réserve de ceux-ci en tant que réserve et pourront donc concourir avec l'Etat sur les biens du condamné : solution pour le moins paradoxale!

Mais il n'en sera pas ainsi que dans cette espèce : on peut imaginer deux hypothèses où il en sera de même, du fait que la renonciation d'un réservataire accroîtra, non aux autres réservataires (auquel cas il est sans difficulté, nous l'avons vu, que rien ne sera changé aux droits de l'Etat), mais à des héritiers ou successeurs qui ne sont pas protégés par la réserve :

L'Etat se trouve en présence des père et mère et des collatéraux privilégiés : s'il s'agissait d'une succession, les père et mère auraient droit chacun au quart, à titre de réserve, et les collatéraux à la moitié des biens. En cas de renonciation du père ou de la mère, sa part accroîtrait aux collatéraux privilégiés.

Par suite de la renonciation des ascendants réservataires, il ne se trouve plus dans l'une des lignes paternelle ou maternelle que des collatéraux ordinaires qui primeront les réservataires de l'autre ligne; ou bien il n'y a pas de collatéraux, ou il n'y a que des collatéraux eux-mêmes renonçants et alors ceux-ci étant censés n'avoir jamais été héritiers, la loi du 3 décembre 1930 [1] s'appliquera : s'il y a un conjoint, il y aura, non dévolution d'une ligne à l'autre, mais

(1) Article 767 nouveau, alinéa 2.

attribution à celui-ci, en toute propriété, de la part de réserve des renonçants [1].

Ici encore, la quotité disponible restera invariable, malgré ces dévolutions successives, et les biens réservés qui font l'objet de celles-ci, gardant leur caractère, échapperont à la confiscation. Des héritiers dont les droits ne sont pas garantis par une réserve pourront, exceptionnellement il est vrai, se prévaloir d'une institution qui n'a jamais eu pour but de les protéger, pour venir en concours avec l'Etat; c'est qu'en effet, pour la jurisprudence, la réserve reste réserve malgré et durant les transferts qu'elle peut subir, en vertu d'un caractère en quelque sorte réel qui lui a été reconnu une fois pour toutes, tandis qu'au contraire la doctrine persiste à la considérer comme « personnelle et incommunicable » [2].

103. Une difficulté d'un autre ordre apparaît encore : les ascendants autres que les père et mère ne peuvent, aux termes de l'article 750 du Code civil, réclamer leur réserve en présence de collatéraux privilégiés. Or ceux-ci sont sans droits devant la confiscation.

---

(1) MARTY, *Rev. crit.* 1931, p. 366; LE BRETON, *Les principes de la dévolution successorale et le nouveau droit « ab intestat » du conjoint survivant (loi du 3 décembre* 1930), thèse Toulouse 1932, p. 30; BOISSEL, *Le conjoint survivant et la loi du 3 décembre* 1930, thèse Paris 1933, p. 32.

M. DESBOIS (D. P. 1931-4-68) est moins affirmatif. Il est certain que si l'on prête au mot *laisse* employé par la loi le même sens d' « existence physique » que la jurisprudence lui donne à propos du calcul de la réserve, la renonciation des ascendants réservataires de l'une des deux lignes ne doit conférer aucun droit au conjoint.

(2) Expression de TROLONG (*Des donations*, II, n° 809), qui, d'accord avec la jurisprudence sur le point de départ, s'arrête bien avant d'en avoir atteint les conséquences extrêmes.

Le droit des ascendants à la réserve s'ouvrira-t-il si les collatéraux renoncent? Le problème n'est pas spécial à la confiscation; la question est même classique sous la forme voisine de savoir quelle est, à l'égard de la réserve des ascendants, l'effet de la renonciation des frères et sœurs exclus par l'institution d'un légataire universel.

Nous pensons que cette renonciation permettra aux ascendants d'invoquer leur droit à la réserve, et que si elle n'intervenait pas, ils en seraient définitivement privés [1].

Il apparaît immédiatement que des ascendants chercheront à obtenir par tous les moyens la renonciation des collatéraux dont la présence est un obstacle à l'exercice de leurs droits. Il resterait alors à l'Etat la ressource de prouver que la renonciation est frauduleuse, puisque son seul but est de le priver d'une partie des biens qu'il recueille, en faisant apparaître la réserve latente des ascendants. Toutefois, les collatéraux pourront peut-être alléguer que cette attitude est conforme à leur intérêt : ils invoqueront par exemple qu'étant héritiers présomptifs des aïeuls, ils n'ont à leur disposition que ce seul moyen, à défaut

---

(1) DEMOLOMBE, XIX, n° 122; TROPLONG, II, n° 806; MARCADÉ, III, sur l'article 915, n° 2, et IV, sur l'article 1006, n° 3; PLANIOL et RIPERT, III, n° 3067; PLANIOL, RIPERT et TRASBOT, n° 41; A. COLIN et CAPITANT, III, n° 942; JOSSERAND, III, n° 1672.

DUFAUR, *op. cit.*, p. 63; MALLET, *op. cit.*, p. 328; HERTZOG, *op. cit.*, p. 165.

Contra : LAURENT, XII, n° 26; HUC, VI, n° 48; MOURLON, II, n° 609; AUBRY et RAU, XI, n° 680, texte et note 10; HÉAN, *Rev. prat.* 1867, p. 465, pour qui les ascendants n'ont jamais droit à la réserve, même au cas de renonciation des collatéraux privilégiés, et : DELVINCOURT, *Cours de droit civil*, 5e édit., II, p. 61, note 5; DEMANTE, *Cours analytique de Code civil*, 2e édit., IV, n° 50 *bis*, VIII; COIN-DELISLE, *Rev. crit.* 1858, XIII, p. 1 et 414, pour qu'ils y ont toujours droit, même s'il n'y a pas de renonciation.

de vocation directe, pour recueillir des biens du condamné [1]. Quant à l'Etat, il pourra faire appel à l'article 780 du Code civil qui lui permettrait, au cas où la renonciation aurait été payée par les ascendants, de les écarter en considérant les collatéraux renonçants comme héritiers [2]. Mais la preuve du paiement sera difficile à établir.

104. La loi ne dit rien des successeurs anomaux. On peut se demander s'ils pourront recueillir, après la condamnation, les biens soumis au droit de retour qui leur seraient revenus au cas de décès du gratifié. La succession anomale est bien distincte de la succession ordinaire : les biens qui la composent n'entrent pas en ligne de compte pour le calcul de la quotité disponible et de la réserve; ils ne font partie d'aucune de ces masses, et les lois de 1918 et 1928 attribuent à l'Etat la seule quotité disponible. On serait donc tenté de conclure que le droit de retour doit s'exercer au profit du donateur.

Cette solution serait, croyons-nous, inexacte : le principe est que tous les biens sont confisqués, une atténuation lui est apportée ensuite en faveur de la réserve; donc tous les biens ne faisant pas partie de la réserve sont dévolus à l'Etat, à moins que quelque grave considération, que nous ne rencontrons pas ici, n'autorise à les traiter différemment; et des biens qui auraient dû, dans des circonstances ordinaires, constituer une succession anomale, iront à l'Etat,

---

(1) Cf. PLANIOL, note au D. P. 1897-1-601.

(2) Il est bien entendu que ce texte n'a pas pour objet de sanctionner une fraude, mais bien d'attribuer la qualité d'héritier à celui qui transmet des droits successifs.
(PLANIOL, RIPERT, MAURY et VIALLETON, n° 284).

les droits du donateur n'étant pas garantis par une réserve. Les successeurs anomaux n'auront, pas plus que les héritiers non réservataires, de droit à faire valoir contre la confiscation.

105. Toutefois il en serait autrement, semble-t-il, au cas de retour conventionnel.

Supposons tout d'abord — hypothèse d'ailleurs peu vraisemblable — que le donateur se soit réservé le droit de réversion au cas de confiscation : il n'est pas douteux qu'il reprendrait le bien donné.

Mais la plupart du temps une clause de la donation prévoit le retour en cas de prédécès du donataire sans postérité. Si le condamné n'a pas de descendant, cette clause jouera-t-elle?

Il y a eu transmission sous condition résolutoire. Si la condition vient à se réaliser, la transmission est réputée ne s'être jamais accomplie. Le disposant peut reprendre la chose donnée en quelque main qu'elle se trouve. Et le retour conventionnel, profondément différent en cela du retour légal, véritable dévolution héréditaire, impose l'attribution des biens donnés au disposant.

Mais la difficulté est de savoir à quel moment doit s'exercer le droit de réversion : au jour de la condamnation définitive ou au jour de la mort du bénéficiaire de la libéralité [1]?

Reprenant le raisonnement par lequel nous avons résolu une difficulté analogue [2], nous pencherions

(1) La question présente plusieurs intérêts et notamment le suivant : le donataire n'a pas de postérité au moment de la condamnation mais il lui survient un enfant par la suite. Suivant que l'on applique l'un ou l'autre système, les biens donnés auront été retournés au disposant ou ils lui échapperont complètement.

(2) *Supra*, n° 80.

plutôt pour la première solution, bien que, rigoureusement, ce ne soit pas l'événement prévu qui est survenu.

En définitive, parmi les héritiers ou successeurs non réservataires dont nous avons examiné la situation, seuls certains créanciers alimentaires dans le besoin et les personnes qui avaient stipulé en leur faveur un droit de retour conventionnel pourront normalement prétendre à quelque chose dans la liquidation qui suit la condamnation.

§ 3. Les droits du conjoint

106. On pourrait croire à la lecture de la loi du 14 novembre 1918 et de l'article 200, alinéa premier, du Code de justice militaire, que ces textes réservent les droits successoraux du conjoint du condamné en disposant que la liquidation et le partage des biens de celui-ci auront lieu « conformément aux règles du droit commun ».

Cette solution serait d'ailleurs souhaitable, car le conjoint du condamné peut être aussi intéressant que le conjoint survivant.

Malheureusement, il y a de bonnes raisons de croire qu'il n'en est pas ainsi : la loi vise uniquement les droits qui résultent pour le conjoint de son régime matrimonial et dont la liquidation déterminera l'étendue. La suite de l'alinéa décide, en effet, que « la quotité disponible sera vendue au profit de la nation, le reste des biens devenant la propriété des réservataires ». Or l'époux n'est pas un héritier réservataire : il ne saurait donc exercer le droit de pleine propriété que lui attribue l'article 767, alinéas 1 et 2,

du Code civil; quant à son usufruit, s'il est calculé sur la masse de la succession, il ne peut être exercé, dit le même article, que sur la quotité disponible. Si celle-ci est épuisée, les droits du conjoint sont indirectement réduits à néant. Or ici, le disponible est attribué sans restriction à l'Etat : en conséquence, l'époux du condamné ne peut rien prétendre sur lui.

Cependant il ne s'ensuit pas qu'il soit complètement dépouillé : il pourra, en effet, réclamer, mais seulement s'il est dans le besoin, les aliments que l'article 205 du Code civil accorde au conjoint survivant. Ceux-ci constituent de toute évidence une « dette légitime » dont l'Etat est tenu jusqu'à concurrence de la valeur des biens confisqués [1].

107. Nous avons vu comment la renonciation de certains réservataires pouvait dans certains cas autoriser un collatéral ou le conjoint à se prévaloir à l'encontre de l'Etat de la réserve délaissée [2].

Est-il nécessaire qu'il y ait renonciation d'un réservataire pour qu'un non réservataire, un collatéral ou le conjoint, reçoive des biens réservés? ce n'est pas certain.

Supposons que le condamné laisse un enfant naturel, un ascendant et un collatéral de l'autre ligne.

Il est sans difficulté que l'Etat prendra les 8/16 qui constituent le disponible, après quoi il n'aura absolument rien à voir dans la répartition qui va avoir lieu et qui n'intéresse que la réserve : réserve de l'enfant et réserve de l'ascendant.

L'enfant naturel recevra 6/16 à titre de réserve.

---

(1) V. aussi *infra*, n° 130, les droits du conjoint donataire.
(2) *Supra*, n° 102.

Restent 2/16, le fameux quart de l'article 759, réduit de moitié par suite de la mainmise de l'Etat sur le disponible.

Suivant certains auteurs [1] ces 2/16 sont à partager par moitié entre chaque ligne, si bien que le collatéral recevra 1/16 de la succession, ou mieux 1/8 de la réserve.

Si le collatéral renonce, en admettant qu'il ait droit à quelque chose, c'est le conjoint qui prendra sa part, en vertu de l'article 767, alinéa 2, nouveau.

Mais ne nous occupons pas ici de la renonciation. Reprenons la même espèce en enlevant le collatéral.

On a prétendu [2] que la répartition se fera de la même manière et que, en supposant que l'article 337 du Code civil ne soit pas applicable, le conjoint recevra le 1/16 qui aurait dû aller à l'autre ligne [3].

---

(1) DEMOLOMBE, XIV, n° 79; LAURENT, IX, n° 123; HUC, V, n° 99; BAUDRY-LACANTINERIE et WAHL, *Successions*, I, n° 424; AUBRY et RAU, IX, § 605, texte et note 16; PLANIOL, RIPERT, MAURY et VIALLETON, *Successions*, n° 98.

Contra : A. COLIN et CAPITANT, III, n° 562; JOSSERAND, III, n° 763; SAVATIER, *Rev. Trim.* 1933, p. 532; NAST, note ci-dessous.

Trib. civ. Loudéac, 13 janvier 1933, D. P. 1933-2-73, note Nast.

(2) DESBOIS, D. P. 1931-4-67; BOISSEL, *Le conjoint survivant et la loi du 3 décembre* 1930, thèse Paris 1933, p. 34.

Contra : A. COLIN et CAPITANT, III, p. 423, note 1; LE BRETON, *Les principes de la dévolution successorale et le nouveau droit « ab intestat » du conjoint survivant (loi du 3 décembre* 1930), thèse Toulouse 1932, p. 39.

V. aussi LÉVY, Journal des notaires et des avocats du 7 février 1932, article 37003.

(3) Si l'enfant naturel, né d'un autre que de ce conjoint, n'a été reconnu qu'après le mariage de son auteur, l'article 337 va jouer. Les droits de l'Etat seront toujours les mêmes puisque rien n'est changé à la réserve. Mais les droits du conjoint vont s'accroître puisqu'ils seront calculés comme s'il n'y avait qu'un ascendant.

Le conjoint recevrait alors 4/16 de la succession (4/8 de la réserve), l'enfant naturel 3/16 (3/8 de la réserve) et l'ascendant 1/16 (1/8 de la réserve).

Dans ces deux cas, le collatéral et le conjoint se présentent, tout au moins d'après une certaine doctrine, comme de véritables réservataires, inexpugnables de la part de l'Etat.

108. Si l'assimilation de la confiscation et d'une succession ordinaire est impossible relativement à l'application des peines civiles du recel, rien n'empêche au contraire d'admettre celles-ci dans la liquidation de la communauté qui a pu exister entre le condamné et son conjoint [1].

Au cas de condamnation du mari et de recel de la femme, celle-ci perdra sa faculté d'option [2] et dans tous les cas l'époux recéleur sera privé de sa part dans l'effet diverti.

La question ne soulève guère de difficulté particulière. Cependant, que se passera-t-il dans le cas d'un recel commis par le condamné, généralement avant la liquidation de la communauté [3]? si la fraude n'est pas découverte, l'Etat se trouvera privé d'un bien

---

(1) On se souvient qu'il avait été très sérieusement question à un certain moment de confisquer la communauté tout entière, ce qui aurait supprimé cette liquidation (V. *supra*, n° 37).

(2) Ce point est d'autant moins douteux que Civ. 27 janvier 1931, D. P. 1931-1-65, note Savatier, S. 1932-1-297, note Vialleton, a étendu à la femme divorcée l'article 1460 qui ne parlait que de la veuve.

V. aussi GAUDEMET, *Rev. trim.* 1931, p. 386; NAST, *Rev. crit.* 1933, p. 295.

(3) Même à ce moment, il peut y avoir, en effet, recel caractérisé (PLANIOL, RIPERT et NAST, *Régimes matrimoniaux*, IX, n° 854; A. COLIN et CAPITANT, III, n° 640; JOSSERAND, III, n° 857; GUILLAUME, *Le recel civil*, thèse Paris 1904, p. 135; ROBERT, *Etudes sur la jurisprudence en matière de divertissement et de recel*, thèse Paris 1913, p. 65; LHUISSIER, *Le divertissement et le recel en matière de communauté et de succession*, thèse Poitiers 1915, p. 73. V. aussi Req. 22 octobre 1928, D. P. 1929-1-101, note Desbois).

qui devait lui revenir [1]; si elle l'est, le résultat sera le même puisque c'est au conjoint du condamné que profitera la sanction du divertissement. D'où encore une collusion tout indiquée des époux au détriment de l'Etat à qui il ne restera que la précaire ressource de prouver la fraude.

S'il y réussit, il écartera par là le conjoint et même les réservataires, les pénalités du recel étant applicables aux héritiers du recéleur, même de bonne foi, tant qu'ils n'ont pas réparé spontanément [2].

§ 4. Les droits des donataires

109. Quelle va être l'influence de la confiscation sur les donations antérieures [3] supposées faites sans fraude et réunissant les conditions habituelles de validité?

On pourrait contester cette dernière par le raisonnement suivant : ces libéralités ont été faites sur la quotité disponible; les biens donnés doivent d'ailleurs être réunis fictivement à la masse des biens existant à la condamnation pour le calcul du disponible; comme celui-ci est attribué à l'Etat, les donations faites doivent tomber au profit de ce dernier.

Mais ce système ferait de la quotité disponible une véritable réserve au profit de l'Etat, réserve que

---

(1) L'effet diverti, bien qu'entre les mains du condamné, appartiendra à l'Etat, mais on sent combien cette prérogative sera platonique.

(2) ROBERT, *op. cit.*, p. 95; LHUISSIER, *op. cit.*, p. 84; LEFÈVRE, *Le recel d'effets de succession et de communauté*, thèse Paris 1930, p. 58.

(3) Il est bien évident que les donations postérieures sont nulles.

ne pourrait entamer aucune donation. Or cette institution n'a pour raison d'être que la protection de la famille et l'Etat ne peut l'invoquer pour se faire préférer au donataire. Celui-ci a un droit acquis, résultant de l'irrévocabilité de la libéralité qu'il a reçue, auquel ne peut préjudicier la confiscation : les donations antérieures à la condamnation doivent être tenues pour valables [1].

110. On peut se demander si les libéralités adressées à des réservataires doivent être rapportées à la masse [2]. L'institution du rapport procède du souci d'assurer l'égalité entre les cohéritiers. Cette égalité est souhaitable, aussi bien en cas de confiscation que dans une succession ordinaire. Le réservataire qui a bénéficié d'une donation non préciputaire devra donc en effectuer le rapport dans le partage qui s'effectue, répétons-le, suivant le droit commun.

Mais le rapport est dû à tous les cohéritiers venant à la succession. L'Etat pourra-t-il s'en prévaloir?

On pourrait songer à assimiler l'Etat à un cohéritier et par conséquent à lui accorder ce droit; mais il serait plus exact de comparer ici l'Etat à un légataire d'une quote-part de l'hérédité et de lui refuser

---

(1) En ce sens : PLANIOL, RIPERT et TRASBOT, *Donations et Testaments*, n° 211.

L'article 201, alinéa premier, du Code de justice militaire, en déclarant annulables les actes à titre gratuit frauduleux accomplis depuis l'état de guerre, prouve indirectement leur validité.

(2) Ce genre de donations présente pour l'Etat le danger suivant : le réservataire qui a reçu en avancement d'hoirie une donation dont le montant équivaut à tout ou partie de la quotité disponible a tout intérêt à renoncer, d'accord avec ses coréservataires. La donation s'imputera alors sur le disponible, qu'elle pourra même épuiser complètement. L'Etat sera privé de tout puisque, si une telle renonciation a pour effet d'entamer la quotité disponible, elle ne change pas l'étendue de la réserve, conformément à la théorie jurisprudentielle, si féconde en conséquences, que nous avons déjà rappelée à maintes reprises.

le bénéfice du rapport : le souci d'assurer l'égalité entre les cohéritiers disparaît, en effet, dans cette situation; de plus les biens qui font l'objet de la donation rapportable ont disparu, au moment de la condamnation, du patrimoine du condamné, et ne sont pas compris dans la confiscation.

Il en résulte que seuls les réservataires se partageront les libéralités rapportées, solution satisfaisante qui atténuera, à l'égard des ascendants et des descendants du condamné, les effets de la confiscation.

111. On conçoit que la réduction des libéralités excessives consenties par le condamné soit en principe indifférente à l'Etat.

Cependant il peut en être autrement dans un cas particulier.

Voici l'espèce : le condamné a un enfant; la quotité disponible est de moitié et l'Etat y a droit sans préjudice des libéralités faites sans fraude; le disponible spécial entre époux de l'article 1094 est de un quart en propriété et un quart en usufruit, ou de moitié en usufruit. Mais le condamné a légué à son conjoint, par contrat de mariage ou même durant le mariage [1], la quotité disponible ordinaire de moitié en pleine propriété.

L'Etat peut-il demander la réduction et réclamer l'excédent du disponible ordinaire sur le disponible spécial, c'est-à-dire la nue propriété du quart ou de la moitié?

---

(1) Si l'Etat était légataire, cette dernière libéralité serait révoquée par là même, mais il n'en est rien.

L'article 921 paraît bien le lui interdire en n'accordant l'action en réduction qu'aux seuls héritiers, à l'exclusion des donataires ou légataires.

Ce texte, dit-on souvent, ne s'applique qu'au disponible ordinaire : le légataire de la quotité disponible n'a rien à gagner à la réduction des libéralités qui empiètent sur la réserve. Qu'apparaisse le disponible de l'article 1094, son intérêt surgit en même temps. L'héritier ne demandera pas une réduction dont il ne profitera pas. Le légataire doit pouvoir l'exiger. Décider le contraire conduirait à priver la loi de toute sanction [1].

Tout le monde est d'accord pour reconnaître l'intérêt du légataire. Mais est-ce suffisant pour l'autoriser à agir? l'admettre serait oublier que si l'intérêt est la mesure de l'action, il n'en est pas la seule condition; il ne s'agit pas ici d'intérêt, mais de droit [2].

Et si l'on ajoute que l'Etat cherche moins à faire réduire la libéralité trop large qu'à conserver ce à quoi il a droit [3], il est bien facile de répondre que l'article 921 interdit à tout autre qu'à l'héritier, non seulement de demander la réduction, mais même d'en profiter [4].

Le principe de l'irrévocabilité de la première libéralité qui, dans les espèces qui se sont présentées

---

(1) A. Colin et Capitant, III, n° 967.

Piot, *Quotité disponible de droit commun, quotité disponible entre époux, leur combinaison*, thèse Paris 1909, p. 204.

Paris, 10 décembre 1864, S. 1865-2-25 et conclusions de l'avocat général Blanche à propos de Civ. 4 janvier 1869, S. 1869-1-145.

V. aussi Planiol, Ripert et Trasbot, *Donations et Testaments*, n° 152.

(2) Wahl, note au S. 1904-2-273.

(3) Aubry et Rau, VII, § 685, note 3. Riom, 19 mars 1902, S. 1904-2-273.

(4) Wahl, note précitée.

jusqu'ici, imposait, croyons-nous, le maintien de celle-ci au légataire, perd beaucoup de sa force en notre matière : l'Etat tient, en effet, ses droits non de la volonté du disposant, mais d'un jugement d'ordre répressif.

Il n'en reste pas moins que la quotité disponible entre époux est organisée dans l'intérêt exclusif de l'héritier et que la stricte application de l'article 921 conduirait même à écarter l'Etat au profit de l'héritier, si celui-ci obtenait la réduction de la libéralité excessive consentie au conjoint.

112. Ne quittons pas cette question des donations entre époux sans une dernière remarque.

On sait que si la gratification trop large est déguisée ou faite par personne interposée, la Cour de cassation, interprétant à la lettre l'article 1099, alinéa 2, du Code civil, l'annule pour le tout, mais qu'elle n'admet que les seuls héritiers réservataires à réclamer l'annulation [1].

Tout autre est le système de certaines cours d'appel pour qui ce texte sanctionnerait moins les atteintes portées à la réserve que le caractère de révocabilité des donations entre époux. Il résulterait de cette théorie que les libéralités de ce genre, dont la révocation éventuelle est compromise par la difficulté de la preuve, seraient toutes nulles sans distinction, quand bien même elles ne dépasseraient pas la quotité disponible, quand bien même il n'y aurait pas

---

(1) Civ. 30 novembre 1831, D. P. 1831-1-371, S. 1832-1-134; 29 mai 1838, D. *J. G.*, *Dispositions entre vifs et testamentaires*, 945, S. 1838-1-481, note Devilleneuve; Req. 11 mars 1862, D. P. 1862-1-277, S. 1862-1-401; Civ. 23 mai 1882, D. P. 1883-1-407, S. 1883-1-72; 22 juillet 1884, D. P. 1885-1-164, S. 1885-1-112.

d'héritiers à réserve; et qu'enfin, leur nullité pourrait être invoquée par tout intéressé[1], donc par l'Etat.

Il est vrai que cette opinion dissidente est implicitement condamnée par les arrêts précités de la Cour de cassation, eux-mêmes déjà bien sévères et fortement critiqués [2].

Section V

LA CONFISCATION GENERALE AU POINT DE VUE FISCAL

113. *La confiscation générale comporte une double mutation de propriété au profit de l'Etat et des réservataires et semble par conséquent* a priori *devoir donner ouverture à un droit fiscal.* — 114. *Toutefois, l'attribution du disponible à l'Etat ne saurait supporter de droits fiscaux, par suite de l'identité du créancier et du débiteur de l'impôt.* — 115. *Par contre, la dévolution de la réserve aux héritiers doit entraîner l'exigibilité d'un droit de mutation; mais peut-on en adopter un dans le silence de la loi?* — 116. *La règle de l'interprétation stricte de la loi fiscale autorise une interprétation extensive, mais non une interprétation par analogie.* — 117. *L'application de tout tarif est à écarter, car elle constituerait une interprétation par analogie de la loi fiscale; la mutation qui nous occupe échappe donc à toute imposition.* — 118. *Cette solution, juridiquement correcte, est indéfendable au point de vue de l'équité.*

113. L'attribution de la quotité disponible à l'Etat et la dévolution de la réserve aux héritiers du condamné posent un intéressant problème d'ordre fiscal.

---

(1) Montpellier, 28 février 1876, D. P. 1879-2-249, note Janet, S. 1876 2-241; Rennes, 9 février 1904, D. P. 1905-2-273, note Appleton, et même Civ. 11 novembre 1834, D. P. 1835-1-18, S. 1834-1-769, note Devilleneuve.

(2) Planiol et Ripert, III, n° 3254; Planiol, Ripert et Trasbot, *Donations et Testaments*, n° 157; A. Colin et Capitant, III, n° 986. Cependant : Josserand, III, n° 1853.

L'article 4 du Code de l'enregistrement [1] (ancien article 4 de la loi du 22 frimaire an VII) dispose, sous réserve d'exceptions dont nous n'avons pas à nous occuper, que « toute transmission de propriété, d'usufruit ou de jouissance de biens meubles et immeubles, soit entre vifs, soit par décès » est génératrice d'un droit proportionnel [2].

Or la confiscation générale comporte une double « transmission de propriété, d'usufruit ou de jouissance », qui rentre dans les termes très larges du texte précité.

Il semble donc qu'elle doive être assujettie à l'impôt.

114. Cependant il ne peut en être ainsi en ce qui concerne les biens attribués à l'Etat.

Par qui l'impôt serait-il dû? par l'Etat? l'Etat réunit les qualités de créancier et de débiteur de l'impôt et ne saurait exiger aucun droit de lui-même [3]. Par conséquent, aucun droit fiscal n'est à percevoir sur le montant de la confiscation générale attribuée à l'Etat, pas plus qu'il n'en est dû au cas où l'Etat recueille une succession en déshérence [4]. On ne saurait davantage scinder fictivement la quotité disponible en deux masses dont l'une serait censée représenter le produit de la confiscation, l'autre le montant des droits de mutation [5]. Assurément les droits

(1) Décret du 28 décembre 1926, portant codification des textes concernant l'Enregistrement.

(2) Ou, dans certains cas, d'un droit progressif.

(3) Article 315, § 2, n° 2 du Code de l'enregistrement (article 70, § 2, n° 1, de la loi du 22 frimaire an VII).

(4) Circulaire de messidor an VI, n° 1306.

(5) Comp. à propos de cette solution, en matière de confiscation spéciale, note anonyme au D. P. 1933-2-38 et *Revue de science et de législation financières*, 1933, p. 549.

ordinaires sont assis de cette manière sur une succession vacante, mais c'est que celle-ci peut être réclamée pendant trente ans par un héritier ou un légataire universel [1]. Ici, rien d'analogue : le disponible est attribué définitivement à l'Etat. Si pour une raison quelconque [2], il devait être restitué au condamné, les droits perçus devraient être reversés dans l'hérédité pour défaut de cause. Mais alors, comme ils suivent nécessairement le sort de la confiscation, à laquelle ils sont indissolublement liés, on conçoit qu'ils n'ont aucune raison d'être.

Ces droits pourraient-ils être réclamés au condamné? une telle question semble sans doute surprenante, le condamné étant dépouillé de tous ses biens. Mais on pourrait peut-être, après avoir liquidé les droits, les considérer comme une dette légitime à la charge du condamné et qui se transmettrait aux héritiers en proportion de leur vocation héréditaire [3]. Ce système cependant ne saurait être admis, parce qu'il n'appartient pas au fisc d'aggraver la peine portée par les tribunaux [4].

Si bien qu'en définitive, la confiscation attribuée à l'Etat ne donnera ouverture à aucun droit fiscal.

---

(1) Tout au moins d'après la jurisprudence, qui répute renonçant l'héritier qui n'a pas pris parti dans ce délai.

(2) Amnistie, dans notre opinion (*supra*, n° 56); représentation volontaire ou forcée, suivie d'acquittement, du contumax ou du défaillant (*supra*, n° 43).

(3) V. *infra*, n° 136.

(4) Cf. Décision du Ministre des Finances du 2 juin 1828 et Instruction n° 1256, § 7, d'après lesquelles la loi du 28 avril 1816 qui a soumis à la perception les jugements rendus pour des sommes dues à l'Etat, n'a entendu viser que les jugements relatifs au recouvrement des sommes et valeurs dues en vertu des titres antérieurs à ces condamnations.

115. S'agissant des héritiers au contraire, le principe de l'imposition ne peut faire de doute.

Mais la loi ne dit pas quel tarif il convient d'appliquer et les travaux parlementaires ne sont d'aucun secours. Force est donc de rechercher s'il est possible de le déterminer [1].

Il s'agit d'une mutation à titre gratuit et deux solutions peuvent être envisagées : on peut penser soit à la taxe successorale et aux droits de mutation par décès [2] qui atteignent les successions, soit aux droits de donation entre vifs. Mais il n'y a ni décès du condamné, ni intention libérale de sa part; la confiscation générale est une institution autonome et la dévolution de la réserve qu'elle entraîne constitue un mode d'acquisition *sui generis*.

Est-il possible dans ces conditions de recourir à une assimilation qui permette de faire intervenir les lois fiscales relatives soit aux successions, soit aux donations?

---

(1) Cette question est restée inaperçue : l'instruction générale de l'Enregistrement du 30 janvier 1919, n° 3583, commentant brièvement la loi du 14 novembre, n'examine la confiscation que du point de vue *Domaine*, négligeant complètement le côté *Enregistrement*.

Quant aux auteurs — des praticiens pour la plupart — ils se désintéressent complètement d'une question que l'Administration n'a pas encore eu à trancher jusqu'à ce jour.

(2) La loi du 6 juillet 1934 portant réforme fiscale (J. O. 7 juillet 1934, p. 6818) prévoit dans son article 5 qu' « en vue de simplifier la perception de l'impôt des successions, la taxe successorale sera incorporée aux droits de mutation par décès pour les successions actuellement passibles de cette taxe ».

Le décret du 11 juillet 1934 (J. O. 12 juillet 1934, p. 7028, et *Rectificatif*, J. O. 25 juillet 1934, p. 7503) organise cette réforme qui ne change rien au montant des droits et n'en modifie que la forme.

116. L'Administration de l'enregistrement, la jurisprudence et la doctrine admettent que la loi fiscale est d'interprétation stricte [1].

« L'interprétation des lois fiscales, porte une solution administrative du 17 octobre 1876 [2], est dominée par une règle souvent affirmée par la jurisprudence, à savoir que les textes doivent être appliqués littéralement, et que leur interprétation ne doit jamais dépasser les termes mêmes dans lesquels ils sont conçus ».

Certains arrêts de la Cour de cassation ne sont pas moins affirmatifs :

« Toute disposition fiscale doit énoncer les actes auxquels elle s'applique et on ne peut l'étendre à d'autres actes par une analogie qui n'est point admise en pareille matière » [3].

... « En matière fiscale, tout est rigoureux et de droit étroit... » [4].

« Les lois d'impôt dont le sens est clair et précis doivent être appliquées à la lettre » [5].

---

(1) CHAMPIONNIÈRE et RIGAUD, *Traité des droits d'enregistrement*, 2e édit, I, 1851, n° 39; DEMANTE, *Principes de l'enregistrement*, 4e édit., I, 1897, n° 9; NAQUET, *Traité théorique et pratique des droits d'enregistrement*, 2e édit., I, 1899, n° 22; WAHL, *Traité de droit fiscal*, I, 1902, n° 67; GOTHOT, *Les droits d'enregistrement*, 2e édit., 1926, I, n° 6; GARNIER, *Répertoire général et raisonné de l'enregistrement*, 7e édit., III, v° *Enregistrement*, n° 59 et IV, v° *Loi*, n° 21; 9e édit., 1927, II, n° 7326; PILON, *Principes et technique des droits d'enregistrement*, I, 1929, n° 39 et note au D. P. 1927-1-17; DUBLINEAU, *Traité théorique et pratique de l'enregistrement*, 4e édit., 1932, n° 156.

(2) D. P. 1877-3-54, S. 1877-2-123.

(3) Cass. Civ. 26 novembre 1850, D. P. 1850-1-342, S. 1851-1-50.

(4) Cass. Civ. 28 novembre 1859, D. P. 1859-1-510, S. 1860-1-281.

(5) Cass. Civ. 7 avril 1909. S. 1912-1-281.

Quant à la doctrine, elle est unanime à adopter cette même règle : les droits d'enregistrement, étant des impôts, ne peuvent être établis que par une loi; seuls peuvent y être assujettis les faits juridiques pour lesquels la loi a prévu expressément un tarif spécial [1].

Tout le monde est donc d'accord sur ce point : l'application d'un tarif ne peut être étendue par analogie.

Mais d'un autre côté, les auteurs reconnaissent qu'il est parfois nécessaire d'interpréter la loi et de rechercher l'intention du législateur. « L'esprit de la loi, dit M. Wahl, a autant d'importance en matière fiscale qu'en toute autre matière » [2]. Et l'éminent professeur reproche à la jurisprudence de prétendre s'en tenir à la lettre des textes.

Il faut donc préciser l'étendue de l'interprétation de la loi fiscale.

L'analyse de la jurisprudence montre qu'elle n'a pas dégagé de critérium, et qu'elle se révèle indécise, voire même contradictoire : tantôt elle admet l'interprétation restrictive, s'agissant notamment de la ques-

---

(1) Auteurs précités.
L'article 270, § 5 n° 52 du Code de l'enregistrement (article 68, § 1, n° 51 de la loi du 22 frimaire an VII) apporte une dérogation au principe en soumettant au droit fixe des actes innomés les actes pour lesquels la loi n'a pas établi un tarif particulier.

(2) NAQUET, I, n° 22; WAHL, I, n° 67; GOTHOT, I, n° 7; GARNIER, II, 1927, n° 7327; PILON, I, n° 41.

tion du tarif [1]; tantôt elle consacre une large interprétation [2].

Il semble qu'il faille, avec la doctrine, admettre une interprétation extensive et écarter une interprétation par analogie [3].

Mais la distinction est délicate : faire de l'interprétation extensive, c'est rechercher, en se servant d'éléments extrinsèques (exposé des motifs, débats parlementaires), quelle a été la volonté du législateur, pour élargir, dans le sens de cette volonté, la formule légale trop restrictive [4].

L'interprétation par analogie est beaucoup plus hardie : « sans s'arrêter à la recherche d'une volonté, soit réelle, soit même directement supposée, chez l'au-

---

(1) C'est ainsi qu'elle refusait d'appliquer aux protêts faits par les notaires le droit fixe auquel la loi du 28 avril 1816 soumettait les protêts faits par les huissiers (*Jur. Gén.*, v° *Enregistrement*, n° 44) ou aux collocations amiables, le tarif prévu pour les collocations judiciaires (*Jur. Gén*, eod. v°, n° 116), avant l'assimilation faite par les lois du 24 mars 1834 et du 8 février 1872.

V. aussi Civ. 28 novembre 1859, D. P. 1859-1-510, écartant la preuve extrinsèque du don manuel pour l'exigibilité des droits, par une application restrictive de l'article 6 de la loi du 18 mai 1850 (D. P. 1850-4-87) et Req. 5 mars 1930, D. H. 1930, 225, déclarant inapplicable à la résiliation de bail le tarif prévu pour la cession de droit au bail.

V. encore un refus d'extension aux apports aux associations du droit prévu pour les apports aux sociétés, dans HARDOIN, *Les apports aux associations de la loi du 1er juillet* 1901, thèse Rennes 1933, n° 90, p. 149.

(2) Civ. 31 juillet 1854, D. P. 1854-1-312, appliquant largement le droit de marché; Civ. 30 juillet 1873, D. P. 1875-1-65, le droit de cautionnement; Civ. 14 novembre 1877, D. P. 1878-1-5, le droit sur les cessions d'actions; Civ. 27 novembre 1885, D. P. 1890-1-180, le droit d'accroissement; Trib. civ. Seine, 21 février 1912, S. 1913-2-231, le droit d'obligation.

(3) WAHL, I, n° 67; GOTHOT, I, n°s 1 et 2; PILON, I, n° 43 et note précitée. Instruction Générale du 31 mars 1884, n° 2694, § 2, p. 32.

(4) GÉNY, *Méthode d'interprétation et sources en droit privé positif*, 2e éd., 1919, n°s 105 et 107.

teur de la loi, elle vise à créer, avec sa décision, ou avec l'ensemble de son système, une règle nouvelle et distincte, fondée sur l'identité de raison juridique » [1].

Elle risque de dépasser la pensée du législateur, tandis que c'est pour mieux s'y conformer que l'interprétation extensive s'éloigne du texte.

La jurisprudence a fait une saine application de ces principes en repoussant les prétentions de l'Administration dans les espèces que nous venons de rapporter, car il lui aurait fallu, pour les accueillir, faire de l'interprétation par analogie; de même qu'en les consacrant dans certains cas, par exemple en étendant l'application du droit de marché au louage d'ouvrage [2], car cette convention rentrant « dans la généralité de la disposition » de l'article 69, n° 1, § 3, de la loi de frimaire, il n'y avait là qu'une interprétation extensive de la loi. Il est vrai que la Cour suprême s'est parfois écartée de cette théorie. Mais cela tient, comme nous l'avons dit, à ce qu'elle n'a été formulée avec quelque netteté que par la doctrine.

117. Ceci posé, l'application à notre matière des lois fiscales relatives aux successions ou aux donations, apparaît comme impossible : nous étudions une dévolution originale, à laquelle il nous est permis d'étendre quelques règles générales du droit civil [3], mais qui ne saurait être considérée, du point de vue fiscal, autrement que comme une institution autonome. Il faudrait, pour la soumettre à un droit fiscal qui n'a pas été expressément prévu, user de l'analogie,

---

(1) GÉNY, *op. cit.*, n° 107.

(2) Cass. Civ., 31 juillet 1854, précité. NAQUET, I, n° 22.

(3) La loi nous y autorise, en effet, en nous renvoyant aux « règles du droit commun ».

et nous ne le pouvons pas. C'est dire que l'attribution de la réserve aux héritiers du condamné doit être exonérée de tout droit de mutation, et la solution est d'autant plus certaine que, dans le doute, les tribunaux doivent se décider en faveur des contribuables [1].

On pourrait songer à donner une autre explication à l'appui de cette manière de voir [2] : ne voyons-nous pas s'opérer ici une dévolution en vertu de la loi, un mouvement légal de valeurs, échappant à la loi fiscale de même qu'il échappe à la volonté des parties [3]? le fait juridique qui est l'œuvre exclusive de la loi civile ne peut être atteint par la loi fiscale, car « la loi n'est pas susceptible d'enregistrement » [4]. La loi a imposé silence à la loi. Le mode d'acquérir qu'elle introduit est exempt de l'impôt [5].

Mais l'identité du résultat ne doit pas faire illusion quant aux moyens d'y parvenir : la dévolution de la réserve qui suit la condamnation a-t-elle bien lieu en vertu de la loi? il semble que non.

---

(1) NAQUET, *loc. cit.*; WAHL, I, n° 72; GARNIER, II, n° 7327.
Telle est également la conclusion d'une enquête officieuse à laquelle ont bien voulu se prêter certains agents de la Direction Générale de l'Enregistrement.

(2) C'est ce qu'ont fait quelques-uns des spécialistes que nous avons consultés.

(3) Voir sur cette théorie, consacrée par Req. 16 mai 1870, D. P. 1870-1-400, S. 1871-1-60, Cass. 29 mars 1885, *Répertoire périodique de l'Enregistrement* de GARNIER, 6460, DALLOZ, *Jur. Gén.* v° *Enregistrement*, n° 1017, et Civ. 26 avril 1909, D. P. 1912-1-321, S. 1911-1-473 :
DEMANTE, II, n° 537; NAQUET, I, n° 65; WAHL, I, n° 91; GOTHOT, I, n°s 53 et 95; PILON, I, n° 154.

(4) NAQUET, I, n° 65.
Conclusions du procureur général Baudouin à propos de Cass. Civ., 26 avril 1909, précité.

(5) Sauf perception du droit fixe des actes innomés si cette transmission est constatée par un acte.
WAHL, I, n° 91; PILON, I, n° 15.

L'Administration s'opposa longtemps à l'adoption de la théorie de la transmission légale, qu'elle considérait comme inconciliable avec la généralité des termes de l'article 4 de la loi de frimaire [1] et elle faisait valoir que l'acquisition de la propriété par succession a lieu par l'effet de la loi, et que pourtant, ce n'est pas au droit fixe qu'elle est soumise.

Mais les auteurs refusaient de reconnaître ce caractère à la transmission héréditaire : elle ne résulte pas uniquement de la loi, car la volonté de l'héritier intervient, nul n'étant héritier qui ne veut [2].

Il en est exactement de même pour la confiscation [3], de telle sorte que s'il faut déclarer les héritiers affranchis de toute charge fiscale, ce n'est pas parce qu'ils sont remplis de la réserve en vertu de la loi, mais tout simplement parce que celle-ci n'a soumis cette mutation à aucun tarif.

118. Cette exemption prête évidemment aux plus graves critiques : comment admettre que les héritiers d'un espion ou d'un déserteur soient mieux traités que les héritiers d'un bon citoyen ou d'un bon soldat [4] ?

On observera peut-être que la confiscation de la quotité disponible atténuera ou supprimera, dans la plupart des cas, les inconvénients de cette franchise

---

(1) V. *supra*, n° 113.

(2) WAHL, PILON, *loc. cit.*

(3) Toujours par suite de l'identité, voulue par la loi, des règles fondamentales qui régissent confiscation et succession.

(4) Nous n'ignorons pas que l'article 6 de la loi du 26 décembre 1914 a accordé l'exonération aux ascendants, aux descendants et à la veuve du militaire mort pour la France; et que la loi du 9 avril 1918 a également exempté de l'impôt les objets, quelle qu'en soit la valeur, et les sommes inférieures à 500 francs que portait le défunt, quelle que soit la qualité de l'héritier ou du successeur.

fiscale; cela n'empêche qu'il peut très bien arriver que le disponible ait été entamé et même absorbé par des donations faites sans fraude, inattaquables par conséquent, et alors cette immunité sera particulièrement regrettable.

En réalité, nous touchons, ici encore, à une des lacunes de la loi.

Le principe de la confiscation adopté, beaucoup auraient voulu voir la réserve confisquée comme les biens non réservés. Il était humain d'user, à l'égard des réservataires, d'une mesure moins rigoureuse; mais ce n'était pas une raison pour leur assurer une situation privilégiée, que l'imperfection de la loi peut expliquer mais non justifier [1].

---

(1) L'adoption du séquestre (*supra*, n°s 35 et 37 et *infra* n° 143) aurait permis, au contraire, de résoudre le problème d'une manière aussi simple qu'élégante : au décès du condamné, ses biens auraient été remis à ses héritiers et l'Etat aurait retenu les droits habituels de succession (auxquels il faut bien entendu, ajouter les frais de régie); remarquons même qu'étant en possession de tous les éléments lui permettant de contrôler la sincérité de la déclaration à souscrire par les intéressés, l'Etat n'aurait eu, à ce moment du moins, aucune fraude fiscale à redouter!

CHAPITRE II

La Confiscation des biens à venir

119. *Plan de ce chapitre :*

La condamnation à la confiscation a pour effet de créer un nouvel état de choses dont l'influence peut s'exercer sur trois catégories d'intéressés.

Nous envisagerons successivement les droits de l'Etat sur les biens à venir, la situation des tiers (héritiers, légataires, conjoint, créanciers et débiteurs du condamné), et la situation du condamné lui-même.

Section I

LES DROITS DE L'ETAT

120. *Originalité de la confiscation des biens à venir organisée par les lois de* 1918 *et* 1928. — 121. *Mode d'exercice de cette peine.* — 122. *Nature juridique et sanctions pénale et civile de l'inaliénabilité des biens à venir entre les mains du condamné.* — 123. *Etendue des droits de l'Etat.*

120. Dans notre ancien Droit, quand la confiscation n'accompagnait pas la peine de mort, elle était presque toujours liée à la mort civile [1].

(1) Il y avait cependant quelques exceptions : c'est ainsi par exemple que la peine comminée contre le crime de fausse monnaie par le Code de 1791, était de quinze ans de fer, auxquels le décret du 14 floréal an III ajoutait la confiscation des biens.

La confiscation exécutée n'avait plus d'effet pour l'avenir et le condamné recouvrait sa pleine liberté patrimoniale.

Il y avait ouverture anticipée de la succession du condamné. Il ne pouvait plus recueillir ni transmettre aucun bien. Les successions auxquelles il aurait été appelé étaient dévolues au degré subséquent. Le mort civil était en principe incapable de passer aucun acte de la vie civile. Mais cette règle aurait été impraticable et inhumaine si des tempéraments ne lui avaient été apportés. Aussi, à une époque pourtant peu suspecte d'indulgence à l'égard des criminels, on avait admis que le mort civil pouvait consentir valablement toutes les acquisitions ou aliénations, tous les contrats en général, que l'entretien de sa vie physique rendait indispensables. C'est en vertu de cette même idée que l'article 25, alinéa 3, du Code civil, lui permettait de recevoir à titre d'aliments.

Au décès du condamné, l'Etat recueillait par déshérence les biens qu'il avait acquis depuis la condamnation, avec faculté, aux termes de l'article 33 du Code civil, de les laisser à sa famille.

Notre confiscation actuelle présente une physionomie toute différente. La capacité du condamné à la confiscation reste entière, sauf si la peine principale qu'il a encourue est perpétuelle, auquel cas il ne peut recevoir que des aliments, et encore l'article 4 de la loi du 31 mai 1854 autorise le gouvernement à le relever de cette incapacité.

En même temps, la confiscation s'exerce indéfiniment dans les conditions que nous avons examinées, enlevant au condamné tous les biens qu'il peut acquérir à quelque titre que ce soit, le privant de tout, le poursuivant avec une rigueur telle, en l'absence de toute atténuation tenant compte des exigences matérielles de la vie, que la loi, nous le verrons, est en fait inapplicable.

121. Comment et à quel moment la confiscation des biens à venir va-t-elle s'exercer?

Deux procédés paraissent rationnellement possibles.

Ou les biens à venir seront regardés comme formant une masse susceptible de varier pendant la vie du condamné et qui se figera au décès de celui-ci pour être appréhendée par l'Etat [1], système simple et humain qui permettrait au *de cujus* de subvenir tranquillement à ses besoins sans intervention de l'Etat, mais qui, grâce à quelques précautions faciles à imaginer, serait d'un rendement médiocre, l'Etat risquant de ne rien trouver sur quoi exercer ses droits. C'était là le procédé adopté par l'article 33 du Code civil.

Ou la confiscation s'appliquera à chaque bien à mesure et dès qu'il pénétrera dans le patrimoine du condamné [2], ce qui évitera l'inconvénient de la disparition subreptice de l'actif, mais au détriment du condamné à qui la loi ne laisse rien pour assurer son existence, au prix de difficultés sans nombre et même d'impossibilités pratiques.

Dans le silence des textes, les principes obligent à adopter ce dernier mode d'exécution [3] : le jugement

---

(1) L'expression de biens à venir aurait alors exactement le même sens que dans les donations dites de biens présents et à venir (PLANIOL, RIPERT et TRASBOT, *Donations et Testaments*, n° 788, p. 845; LAFARGE, *De la donation cumulative de biens présents et à venir*, thèse Paris 1904, p. 2 et 96).

(2) Dans ce cas, la situation du condamné serait comparable dans une certaine mesure à celle du failli après clôture pour insuffisance d'actif.

(3) PLANIOL, RIPERT et TRASBOT, *Donations et Testaments*, n° 211, p. 221; WAHL, *Rev. trim.* 1917, n° 13, p. 243; RADOUANT, *op. cit.*, p. 45.

de condamnation a pour effet de transférer à l'Etat, indépendamment de toute saisie matérielle, les biens présents et à venir du condamné. Par le seul fait de son appropriation par le condamné, tout bien à venir devient bien de l'Etat. Il est normal que celui-ci s'en empare immédiatement et sans attendre qu'il ait été dissimulé ou détourné.

122. Le condamné ne saurait aliéner valablement les biens à venir qui sont entre ses mains. La nature juridique de cette inaliénabilité ne peut faire de doute: il s'agit d'une indisponibilité réelle, opposable à tous, résultant de ce que l'Etat est rendu propriétaire, par le jugement, des biens dont son auteur ne peut avoir que la détention matérielle.

Quelles sont maintenant les sanctions pénale et civile de cette indisponibilité?

On peut se demander tout d'abord si le condamné qui a disposé de quelque bien est passible d'une peine d'ordre pénal. A-t-il commis un abus de confiance? l'abus de confiance ne sanctionne pas une obligation générale de rendre ou de représenter. L'article 408 du Code pénal exige, pour que ce délit soit caractérisé, que le détenteur se soit trouvé en possession de l'objet détourné ou dissipé en vertu de l'un des titres qu'il énumère limitativement, en raison notamment d'un contrat de dépôt ou de mandat [1]. Or le dépôt, d'après l'article 1915 du Code civil, exige

---

(1) GARÇON, *Code pénal annoté*, sur l'article 408, n° 7; PÉNICAUT, *De l'abus de confiance prévu et puni par l'article 408 du Code pénal*, thèse Poitiers 1899, p. 60; VOGTBERG, *Le contrat de dépôt dans l'abus de confiance*, thèse Paris 1916, p. 47.

Crim. 17 novembre 1894, D. P. 1897-1-425; Crim. 13 juillet 1911 et 15 mars 1912, D. P. 1913-1-197, note Legris.

le fait matériel de la remise de l'objet, qui fait défaut ici. Et si l'on s'autorise de l'article 1919 pour se contenter d'une tradition feinte, ce qui d'ailleurs supposerait un contrat antérieur, encore faudrait-il prouver que « la garde et la conservation de ces objets » ont été « le but principal et déterminant de la tradition », condition requise par la Cour de cassation pour qu'il y ait dépôt [1], et que l'on ne saurait raisonnablement prétendre trouver ici.

Comme il n'y a pas davantage de mandat à l'occasion duquel le condamné aurait reçu ces biens, et que la loi pénale est d'interprétation stricte, il faut conclure qu'il n'y a pas place ici pour une sanction pénale. Tout au plus pourra-t-on découvrir dans les agissements du condamné un délit civil qui, normalement, donnerait lieu à des dommages-intérêts [2].

Quant à la sanction civile du détournement, elle consistera dans l'annulation de l'aliénation illicite et la revendication de la chose par l'Etat. Toutefois l'Etat sera sans droit quand le tiers aura prescrit; par ailleurs, on peut se demander jusqu'à quel point il faut tenir compte de la bonne foi [3] de l'acquéreur de

---

(1) Cass. 21 avril 1866, D. P. 1866-1-413.
PÉNICAUT, *op. cit.*, p. 69; VOGTBERG, *op. cit.*, p. 49.

(2) L'Etat les obtiendrait-il effectivement? L'indisponibilité des biens à venir empêche de poser la question, sauf dans un cas : s'il existe des héritiers réservataires, on peut se demander si ces dommages-intérêts ne seraient pas susceptibles d'être recouvrés sur leur réserve sur les biens à venir (V. *infra*, n° 136).

(3) PLANIOL et RIPERT, I, n° 2479; PLANIOL, RIPERT et PICARD, *Les biens*, n° 381; A. COLIN et CAPITANT, I, n° 898; JOSSERAND, I, n° 1630; SOLUS, *Rev. trim.* 1933, p. 519 et 901.
Jurisprudence conforme, et en dernier lieu : Req. 28 avril 1933, *Gaz. Pal.*, 1933-2-164, D. H. 1933, p. 249; Paris, 19 janvier 1933, *Gaz. Pal.* 1933-1-685; Paris, 27 octobre 1933, D. H. 1933, p. 562.
Contra : AUBRY et RAU, II, § 583, note 29.

meuble pour le protéger par l'article 2279 du Code civil [1] : nous avons déjà signalé, en effet [2], que le droit pénal n'a pas à considérer la bonne foi des tiers.

123. L'Etat se substitue immédiatement au condamné dans tous les droits dont il devient titulaire à un titre quelconque. Il confisque en principe, sous les réserves que nous avons vues, les biens acquis par lui, et notamment les successions auxquelles il se trouve appelé [3].

L'Etat, à qui s'offrent seulement deux partis, l'acceptation sous bénéfice d'inventaire et la renonciation, interviendra lui-même au partage, si son auteur a des cohéritiers, pour déjouer des fraudes faciles à imaginer, et en vertu de son droit de souveraineté, il ne pourra être écarté au moyen du retrait successoral [4]. Si les droits qu'il exerce sont ceux d'un réservataire, il pourra certainement poursuivre la réduction des libéralités qui porteraient atteinte à la réserve, bien que ce soit là détourner cette institution de son but. Il pourrait également critiquer un partage d'ascendants qui ne comprendrait pas le condamné au nombre des donataires. Il est soumis au rapport,

---

(1) Au point de vue civil, l'Etat ne pourrait revendiquer le meuble entre les mains de l'acquéreur de bonne foi en se fondant sur l'article 2279, alinéa 2, parce qu'il ne lui a pas été volé au sens technique du mot.

Comp. : GARÇON, *Code pénal annoté*, sur l'article 169, n° 1; AUBRY et RAU, II, § 183, p. 147, notes 8 et 9; PLANIOL et RIPERT, I, n° 2482; PLANIOL, RIPERT et PICARD, *Les biens*, n° 390; SOLUS, *Rev. trim.* 1928, p. 451; 1931, p. 437; 1933, p. 520.

Jurisprudence conforme.

(2) V. *supra*, n° 92.

(3) Pour qu'il en soit ainsi, il faut, bien entendu, que l'Etat soit en mesure de prouver l'existence du condamné au moment où s'ouvre la succession, conformément aux articles 135 et 136 du Code civil.

(4) V. *supra*, n° 83.

tenu au passif *intra vires* et en proportion de sa part héréditaire. L'acceptation étant bénéficiaire, il y a séparation des patrimoines de plein droit et les créanciers héréditaires primeront, sur les biens de la succession, les créanciers du condamné qui n'auraient pas encore été payés.

Jusqu'ici, pas de difficulté. Mais la renonciation du condamné à la succession à lui échue mettra-t-elle obstacle à la confiscation? M. Wahl l'admet [1].

Il semble bien qu'en s'abstenant d'accepter une donation, ou en omettant de se faire envoyer en possession quand il en est besoin, le condamné empêchera l'exercice de la confiscation : il paraît bien difficile de permettre à l'Etat de passer par-dessus lui pour consolider un prétendu droit qu'il aurait trouvé dans le patrimoine de son auteur : il faut, en effet, qu'un bien ait été acquis pour pouvoir être confisqué.

Mais la question est beaucoup plus douteuse si le condamné est héritier ou légataire saisi. Sans rechercher si la renonciation est entachée de fraude, le préjudice causé à l'Etat en étant le motif unique et déterminant [2], observons que l'héritier ou le légataire est propriétaire dès l'ouverture de la succession. Mais la propriété ne se fixe sur sa tête qu'un instant de raison avant de passer à l'Etat. Comment admettre dès lors que l'héritier ou le légataire puisse répudier un droit qui a cessé de lui appartenir? si M. Wahl est d'un avis opposé, c'est que pour lui « la saisine

(1) Wahl, *Rev. trim.* 1917, p. 243, n° 13.

(2) Comp. Dijon, 24 juillet 1885, S. 1887-2-227.
Remarquons bien que les solutions admises en matière d'action paulienne ne peuvent fournir qu'un terme de comparaison et non un argument.

n'est pas une acquisition, l'acquisition dérive de l'acceptation » [1]. Nous croyons pour notre part que la saisine est une véritable acquisition et que l'acceptation, n'étant que l'abdication de la faculté de renoncer, ne fait que consolider la situation antérieure.

Section II

LA SITUATION DES TIERS

124. *Généralités.* — § 1. Les héritiers réservataires. — 125. *Les droits des héritiers réservataires sur les biens à venir.* — 126. *Détermination des héritiers pouvant concourir avec l'Etat sur les biens à venir. Les droits de l'enfant conçu après la condamnation de son père.* — 127. *Possibilité de la représentation successorale du condamné par ses descendants.* — § 2. Les légataires. — 128. *Le condamné est capable de tester et son testament est valide.* — 129. *Cependant, il ne peut recevoir d'effet par suite de l'indisponibilité des biens à venir.* — § 3. Le conjoint. — 130. *Le sort des donations entre époux de biens à venir.* — 131. *Exposé de l'opinion de M. Wahl et de M. Radouant, suivant laquelle la confiscation générale emporte dissolution pure et simple du régime matrimonial.* — 132. *Critique.* — 133. *Système proposé : dissolution fictive, et seulement dans les rapports des époux avec l'Etat.* — 134. *La confiscation semble pouvoir motiver une séparation de biens judiciaire.* — § 4. Les créanciers. — 135. — *Exécution sur les biens à venir des créances ayant date certaine antérieure à la condamnation.* — 136. *Les créanciers dont le titre est postérieur à la condamnation ou n'a pas date certaine, ne peuvent en principe poursuivre les biens à venir. Exceptions en faveur de certains créanciers privilégiés et au cas où il existe des héritiers réservataires.* — 137. *Les droits des hospices.* — § 5. Les débiteurs. — 138. *Le paiement entre les mains du condamné.*

124. La loi ne dit rien des tiers à propos de la confiscation des biens à venir. De nombreuses questions surgissent pourtant à ce propos, qu'il faut résoudre à la seule lumière des principes.

---

(1) Wahl, *Rev. trim.* 1917, p. 244, n° 13.

Les réservataires ont recueilli une partie des biens présents. On peut se demander s'ils pourront ensuite émettre quelque prétention sur les biens à venir. Dans l'affirmative, qu'arrivera-t-il si les héritiers ont changé dans l'intervalle?

La mort du condamné, survenue nécessairement après la condamnation, ouvre le testament, nécessitant l'étude des droits des légataires.

Le même problème se pose s'agissant des donations entre époux, cependant qu'il faut rechercher ce que devient le régime matrimonial « liquidé » à l'occasion de la confiscation des biens présents.

Les créanciers peuvent ne pas avoir été intégralement désintéressés au moment de la condamnation. Pourront-ils poursuivre les biens à venir, et quels seront leurs droits si leur titre est postérieur à la condamnation ?

Enfin la confiscation met dans une situation nouvelle les débiteurs du condamné.

Nous envisagerons successivement la situation faite aux héritiers réservataires, aux légataires, au conjoint, aux créanciers et aux débiteurs, par la confiscation des biens à venir.

§ 1. Les héritiers réservataires

125. Les héritiers réservataires, qui ont recueilli leur part de réserve sur les biens présents, vont-ils pouvoir la réclamer sur les biens à venir?

On pourrait peut-être soutenir qu'il ne peut plus être question de la réserve parce qu'elle a été définitivement établie lors de la condamnation, et que les

réservataires ont épuisé leurs droits en venant à la succession une première fois.

Une telle solution serait gravement injuste puisque normalement c'est au décès qu'il y a lieu de procéder au calcul de la réserve. Si le *de cujus* a encore ses père et mère quand la condamnation est prononcée, faudra-t-il admettre que ses enfants doivent être écartés complètement de la succession de leurs grands-parents sous prétexte que le décès de ceux-ci est postérieur à la condamnation? il en résulterait que bien souvent, c'est le plus clair du patrimoine familial qui leur échapperait [1].

En laissant la réserve aux héritiers, la loi n'a pas fait de distinction entre les biens présents et les biens à venir. En privant les héritiers réservataires de leurs droits sur les biens à venir, on limiterait arbitrairement la portée de la loi. Aussi, bien qu'il soit étrange de voir des héritiers succéder plusieurs fois à la même personne, nous pensons que la question doit être tranchée en faveur des réservataires : ceux d'entre eux qui ont accepté la succession du *de cujus* seront nécessairement appelés lors de la confiscation des biens à venir en proportion de leur réserve. Leur acceptation est, en effet, indivisible [2] et irrévocable. Quant à ceux qui ont renoncé, ils ne pourront revenir sur leur décision, par application de l'article 790

---

(1) Sauf toutefois la possibilité d'une représentation successorale (*infra*, n° 127).

(2) Les exceptions à la règle qu'on ne peut accepter une succession pour partie, tenant soit à l'existence de plusieurs masses distinctes (succession anomale, biens situés dans des pays différents, suivant la doctrine dominante), soit à l'application du principe de la relativité de la chose jugée (Civ. 19 avril 1865, D. P. 1865-1-433, S. 1865-1-270), ne laissent pas place à l'hypothèse que nous étudions.

du Code civil, que si leurs coréservataires, voire même des héritiers non réservataires à qui leur réserve s'est cependant transmise [1], ou enfin, l'Etat, n'ont pas encore accepté la succession [2].

126. Une grave difficulté résulte de ce que les héritiers réservataires existant au moment de la confiscation des biens à venir peuvent ne pas être les mêmes que ceux qui étaient appelés lors de la confiscation des biens présents.

Quels droits un enfant conçu après la condamnation de son père pourra-t-il invoquer sur les biens présents et sur les biens à venir?

Le partage des biens présents a lieu, ne l'oublions pas, suivant les règles du droit commun. Or de droit commun, une personne non conçue est incapable de succéder. Il est impossible d'autre part d'admettre que la capacité que lui confèrent la conception et la viabilité permettra d'anéantir rétroactivement les effets de l'incapacité antérieure. C'est assez dire que nous considérons cet intéressé comme complètement écarté des biens présents.

Doit-il en être de même pour les biens à venir? il va de soi que quand, après le partage d'une succession ordinaire, quelque nouveau bien est découvert en faisant partie, il suit le sort du reste de l'hérédité, il est partagé entre les héritiers qui étaient appelés à la succession sans qu'aucune autre personne puisse

---

(1) Voir *supra*, n° 102.

(2) Il nous semblerait, en effet, difficile d'admettre que les héritiers puissent être tantôt de véritables continuateurs, tantôt des étrangers, par rapport à la même personne. Notons que dans notre opinion, l'acceptation sous bénéfice d'inventaire sera souvent imposée aux héritiers par la stricte prudence (V. *infra*, n° 136).

élever la moindre prétention sur lui. Or l'héritier dont nous nous occupons ne figurait pas dans le partage des biens présents. Faut-il en inférer qu'il ne peut participer au partage des biens à venir?

Ce serait, croyons-nous, trop sacrifier à cette idée que les biens laissés par une personne déterminée ne forment jamais qu'une seule et même succession : il n'en est plus tout à fait ainsi depuis le rétablissement de la confiscation générale. Assurément, leur origine commune établit un lien entre les diverses *successions successives* du condamné, c'est pourquoi d'ailleurs nous avons déclaré l'acceptation des héritiers indivisible à leur égard; mais tandis que le *de cujus* cessant à partir de son décès d'être sujet de droits et d'obligations, les droits des héritiers se cristallisent nécessairement à cette date, le condamné restant au contraire une personne juridique capable de contracter, rien ne s'oppose à ce que ses héritiers puissent changer entre sa condamnation et son décès [1].

Il est cependant des cas où l'enfant conçu après la condamnation pourra, en excipant d'un titre préexistant, soit obtenir la totalité de certains biens confisqués lors de la condamnation s'il n'avait ni frère ni sœur à ce moment, soit concourir avec eux sur ces biens. Nous voulons parler des cas exceptionnels où une libéralité peut être adressée à une per-

---

(1) En conséquence, les héritiers frappés d'indignité après la condamnation ne pourraient par la suite figurer dans le partage des biens à venir.

Quant à l'enfant conçu après la condamnation, il est évident qu'il ne saurait, outre sa part sur les biens à venir, réclamer l'équivalent de ce qu'il aurait recueilli sur les biens présents s'il avait été conçu lors du jugement.

sonne non conçue, soit que ces biens aient fait l'objet d'une institution contractuelle en faveur du condamné (ses enfants à naître étant alors présumés institués en même temps que lui) ou des enfants à naître de son mariage, soit qu'ils aient été grevés d'une substitution fidéicommissaire permise [1].

Nous croyons, comme nous l'avons dit à propos des substitutions [2], que, conformément à l'intention de l'instituant qui a été d'assurer des ressources à la famille que doit créer le mariage, il n'est pas nécessaire d'attendre le décès du condamné pour admettre la vocation de ses enfants.

127. Le condamné se trouve appelé à la succession d'un ascendant ou d'un frère.

Faut-il décider que l'Etat confisquera cette succession sous déduction de la réserve des héritiers du condamné, ou peut-on admettre les descendants de celui-ci à le représenter pour écarter complètement l'Etat [3]?

---

(1) V. *supra*, n° 80.

(2) V. *supra*, ibid.

(3) « Le condamné réservataire, dit M. Trasbot (PLANIOL, RIPERT et TRASBOT, *Donations et Testaments*, n° 34, p. 40, note 1), doit être compté pour le calcul de la réserve et celle-ci est attribuée à l'Etat sous déduction des droits des réservataires du condamné lui-même, qui viennent prélever leur réserve sur celle de leur père. »

M. Trasbot semble donc bien rejeter la possibilité d'une représentation, qui aurait pour effet d'attribuer aux héritiers du condamné non pas leur réserve sur la réserve de leur père, mais la réserve de leur père tout entière, ou plus généralement, sa part héréditaire tout entière.

M. RADOUANT déclare de même (*op. cit.*, p. 46, note 34) que l' « existence d'un ascendant condamné à la confiscation prive ses descendants des successions qu'ils auraient dû recevoir, s'il était mort, ou trouver dans sa propre succession, après sa mort » (V. également VIDAL et MAGNOL, n° 563, p. 691).

Tout se passerait alors à certains égards, dans l'opinion de M. Radouant, comme s'il existait une « corruption du sang qui

Deux raisons ont été alléguées pour contester la possibilité d'une représentation du condamné par ses descendants.

On a prétendu à la tribune du Sénat, alors que le projet de confiscation ne respectait pas la réserve des héritiers, que ceux-ci, étant complètement privés de la succession de leur père, ne pouvaient succéder à ses droits [1] : idée inexacte, le représentant tenant ses droits non du représenté, mais de la loi [2].

Un second argument, beaucoup plus sérieux celui-là, était encore invoqué : l'article 744 du Code civil dispose qu' « on ne représente pas les personnes vivantes », et les articles 787 et 730 font application de ce principe général au renonçant et à l'indigne. Si critiquable que puisse être cette règle au point de vue législatif, elle n'est donc pas douteuse dans notre droit positif.

Suffira-t-elle à empêcher la représentation du condamné? nous ne le croyons pas. Evidemment le condamné est une personne vivante, mais qui voit

---

arrête le cours de la succession légale : un homme a été puni de mort pour crime de haute trahison : le fils innocent n'est pas seulement privé des biens du père, mais il ne peut pas même héritier de son grand-père, parce que le canal par lequel les biens devaient passer a été souillé » (BENTHAM, *Principes de législation*, chap. XIII).

Mais M. RADOUANT semble oublier que lui-même admet par ailleurs (*op. cit.*, p. 49) que les enfants peuvent réclamer leur réserve sur les biens à venir. Même en l'absence de représentation, ils ne seraient donc pas complètement exclus de la succession.

M. Viviani, garde des Sceaux, était également hostile à la représentation (*Sénat*, 12 janvier 1917, J. O. *Déb. parl.* 1917, p. 18).

Contra : WAHL, *Rev. trim.* 1917, p. 245, n° 16.

(1) M. VIVIANI, *loc. cit.*

(2) WAHL, *loc. cit.*

DENAGISCARDE, *De la représentation successorale*, thèse Paris 1909, p. 184.

sa succession s'ouvrir comme si elle était morte. Cette ouverture anticipée de sa succession rappelle singulièrement la mort civile. Or l'article 744, premier alinéa, autorisait la représentation du mort civil.

D'autre part les arguments, sans grande valeur d'ailleurs, par lesquels on a cherché à justifier le détestable principe *vivi nulla representatio* ne sauraient être transposés dans la matière de la confiscation. Si l'on peut prétendre [1] que l'héritier a exercé ses droits une fois pour toute en renonçant, on doit reconnaître que le condamné n'a pas fait, lui, acte de volonté. Si l'indignité peut être regardée comme une déchéance relative à la succession et qui peut se transmettre aux enfants (idée d'ailleurs peu conforme aux principes de la représentation), il n'en est pas de même de la confiscation, qui est personnelle au condamné et ne grève en rien l'hérédité.

Le condamné était capable de recueillir la succession, puisque l'Etat ne la confisque qu'après qu'il l'a recueillie. La confiscation qui atteint le père ne rend pas l'enfant inapte à venir à la succession du défunt. Ces deux conditions étant réunies, la représentation nous semble possible. Faudrait-il, sur des bases aussi fragile que la règle *vivus non representatur,* superposer une injustice à une autre injustice, en faisant ici encore peser sur les enfants la faute de leur père?

§ 2. Les légataires

128. Il est évident que les legs et les donations sont trop dissemblables par leur nature et que leur réglementation diffère trop profondément pour qu'il soit

(1) Laurent, IX, n° 71; Baudry-Lacantinerie et Wahl, *Successions,* n° 331.

possible d'étendre aux uns les principes appliqués aux autres.

Les textes sont muets sur le sort du testament après la condamnation à la confiscation. Que devient-il quand son annulation ne résulte pas, aux termes de l'article 3 de la loi du 31 mai 1854, du caractère perpétuel de la peine principale?

D'après l'article 25, premier alinéa, du Code civil, le testament tombait au cas de condamnation à la mort civile et les biens étaient dévolus comme dans une succession *ab intestat*. Suivant certains auteurs [1], ce texte était inutile. Le testateur, disaient-ils, doit être capable à deux époques : au moment de la confection du testament, il doit jouir de la capacité de droit, c'est-à-dire du pouvoir de transmettre à titre gratuit, et de la capacité de fait, résultant de la sanité d'esprit; au moment du décès, de la capacité de droit. Or les deux premières conditions peuvent être remplies à la première époque. Mais la dernière ne l'est pas au moment de la condamnation à la mort civile. Le testament est donc nécessairement nul.

On ne peut adopter ce raisonnement pour plusieurs raisons. Outre que la confiscation ne réfléchit pas sur la capacité du condamné, cette argumentation est inexacte : la mort civile ne pouvait avoir pour conséquence logique l'incapacité de tester, même en lui prêtant les mêmes effets qu'à la mort naturelle, car il serait absurde de prétendre que la mort naturelle rende le testateur incapable de transmettre [2].

---

(1) V. par exemple, DURANTON, I, n° 248.

(2) MERLIN, *Répertoire*, v° *Héritier*, p. 669; DEMOLOMBE, I, n° 200.

129. Ce raisonnement, à défaut de texte, ne peut donc nous éclairer sur ce qui advient du testament après la condamnation. Mais une autre considération permet de répondre facilement à cette question.

Si les conditions normales de capacité sont remplies, le testament reste valide, en l'absence de toute disposition contraire. Cependant, ce n'est pas à dire qu'il va s'exécuter. Au moment du décès, en effet, le condamné ne peut être propriétaire et ce qu'il possède est frappé d'indisponibilité au profit de l'Etat. Donc le testament n'est pas nul, mais ne peut produire effet [1]. Il ne pourrait régler la dévolution des biens du condamné que si la confiscation était remise par la grâce, effacée par l'amnistie ou éteinte par la prescription [2].

Mais on pourrait pousser plus loin l'analogie entre la confiscation et la mort civile et décider que c'est au moment de la condamnation que le testament doit jouer. Cependant, même dans cette opinion, il ne semble pas pouvoir être exécuté : le testateur ne pourrait, en effet, disposer que de la quotité disponible. Or au moment même où le testament serait appelé à entrer en vigueur, l'Etat devenant propriétaire du disponible, les legs seraient caducs. S'il en est autrement en matière de donations, c'est que le bénéficiaire de ces libéralités peut alléguer leur irrévocabilité et surtout exciper que le donateur a disposé de ce qui lui appartenait encore. Mais la vocation simultanée à la quotité disponible de l'Etat et du légataire n'impose pas de préférer celui-ci.

---

(1) Planiol, Ripert et Trasbot, *Donations et Testaments*, n° 211, p. 221, note 2.

(2) A moins encore qu'il ne dispose de la réserve sans que les intéressés protestent.

Les légataires verront donc leurs droits s'évanouir du fait de la condamnation et en cela le partage qui suit la confiscation diffère profondément d'une succession ordinaire. Sans doute l'article 201, premier alinéa, du Code de justice militaire, subordonnant à la preuve de la fraude du condamné l'annulation des actes testamentaires qui en émanent, on pourrait supposer qu'il en admet *a contrario* l'efficacité. Mais nous croyons qu'il n'y a là qu'une redondance.

§ 3. Le conjoint

130. Les donations entre époux de biens présents étant à assimiler entièrement aux autres donations en ce qui concerne l'influence sur elles de la confiscation, il nous suffira de renvoyer à l'étude que nous avons faite des droits des donataires [1].

Il en est autrement des donations de biens à venir, qu'elles aient été faites par contrat de mariage ou pendant le mariage.

La donation adressée par contrat de mariage au condamné par son conjoint prédécédé sera recueillie par l'Etat, sauf si l'époux donateur a obtenu le divorce ou la séparation de corps [2], en se prévalant par exemple de la condamnation encourue [3]. Il en est de

---

(1) *Supra*, n° 109.

(2) Article 299, premier alinéa, du Code civil.

(3) Si celle-ci a été prononcée par contumace, elle ne deviendra une cause de divorce, dans l'opinion dominante, qu'après un délai de vingt ans, car jusque-là elle n'est pas définitive.

V. cependant R. et P. GARRAUD, *Traité théorique et pratique d'instruction criminelle et de procédure pénale*, IV, 1926, n° 1478, p. 520; R. GARRAUD, *Questions pratiques sur la contumace*, Rev. crit. 1878, p. 379.

L'opinion de ces auteurs résulte de ce qu'ils considèrent l'arrêt de condamnation par contumace comme définitif, sous la condition résolutoire de la représentation du contumax (Comp. Dijon, 5 mai 1871, D. P. 1873-1-18).

même de la donation faite dans les mêmes conditions pendant le mariage, mais en fait le disposant ne manquera pas de la révoquer [1].

Le sort de la donation du condamné à son conjoint dépend de la nature juridique de ce genre de libéralité. Si elle a lieu après la condamnation, peu importe qu'on l'assimile à une donation ou à un legs, tous deux étant l'une nulle, l'autre dépourvu d'effet. Mais si elle est antérieure, il y a grand intérêt à prendre parti, des conséquences tout opposées découlant de l'une ou l'autre opinion.

Faut-il voir dans une donation entre époux de biens à venir une donation ordinaire ou un legs? la question est controversée, un arrêt des Chambres réunies du 21 juin 1892 [2] tenant pour la première solution, un arrêt de la Chambre civile du 20 février 1929 [3] pour la seconde.

Il semble cependant, bien que le gratifiant ne se dessaisisse pas immédiatement, que la libéralité qu'il consent à son conjoint constitue une donation ordinaire quant à la forme, quant au fond, car elle nécessite un concours de volontés tandis que le legs est unilatéral, et quant à ses effets, le légataire n'ayant aucun droit même éventuel, à la différence du conjoint, même si la libéralité a été faite pendant le mariage [4].

---

(1) Auquel cas l'Etat serait sans recours, ce droit ne paraissant pas susceptible d'abus au regard du donataire lui-même (Trib. Civ. Lille, 26 mars 1932, D. H. 1933, *Somm.*, p. 14).

(2) D. P. 1892-1-369.

(3) D. P. 1929-1-404.

(4) Planiol et Ripert, III, n° 3212; Planiol, Ripert et Trasbot, *Donations et Testaments*, n° 754; A. Colin et Capitant, III,

Il suit de là que l'époux gratifié s'identifie à un donataire antérieur à la condamnation. En conséquence, bien que n'étant pas réservataire, bien que le légataire ne puisse rien réclamer, il doit venir à la succession du condamné[1]. Celle-ci s'ouvrant dès la condamnation, il pourra exercer ses droits dès ce moment, solution que le législateur n'avait sans doute pas prévue et qui tempère la sévérité dont la loi avait fait preuve à l'égard du conjoint du condamné.

131. Quand le condamné est marié, il y a lieu, nous l'avons vu, de procéder à la liquidation du régime matrimonial pour déterminer exactement les droits de l'Etat.

Mais que devient le régime matrimonial?

Examinant l'hypothèse la plus pratique, la condamnation d'un mari commun en biens, M. Wahl déclare que la communauté est dissoute [2], les biens situés à l'étranger restant seuls communs et le régime pouvant revivre en cas d'amnistie [3].

M. Radouant adopte la même solution. « Liquider « un régime et en maintenir le fonctionnement sont

---

n° 1098; JOSSERAND, III, n° 1817 et *Sur la nature juridique des donations entre époux quand elles portent sur les biens à venir*, D. H. 1930, *Chron.* p. 23.

Alors que le testament est librement révocable, M. JOSSERAND croirait volontiers que le droit de révoquer une donation entre époux faite pendant le mariage est susceptible d'abus, contrairement au jugement que nous avons rapporté, *supra*.

(1) En ce sens : WAHL, *Rev. trim.* 1917, p. 249, n° 22.

Toutefois pour M. Wahl toute donation faite pendant le mariage au conjoint du condamné est nulle ou sans effet. Nous ne sommes pas de cet avis.

Le raisonnement que nous avons tenu s'applique d'une façon générale à toute institution contractuelle faite par le *de cujus* avant la condamnation.

(2) *Rev. trim.* 1917, p. 523, n° 33.

(3) *Rev. trim.* 1917, p. 249, n° 21.

« deux choses contradictoires, dit-il [1]; puisqu'il est « liquidé c'est qu'il prend fin... Tout régime matri- « monial quel qu'il soit, est incompatible avec la « situation des époux à dater de la confiscation... ».

Et plus loin [2], envisageant lui aussi la condamnation d'un mari commun, il ajoute : « Supposons « que la communauté subsiste. Il en résulte que la « part des biens communs attribuée à la femme « retombe immédiatement dans la communauté et « que l'Etat à la dissolution du régime pourra de « nouveau en confisquer la moitié, comme consti- « tuant la part nouvelle du conjoint condamné; ce « serait un bien à venir. Il confisquerait donc en « réalité les trois quarts de la communauté; l'époux « innocent n'en garderait qu'un quart, ce qui serait « violer la loi. En réalité il n'y a plus de commu- « nauté, plus de régime matrimonial. Tous les comp- « tes, actif et passif, ont été réglés entre les époux.

« Mais que va-t-on y substituer dans l'avenir? « Rien, faut-il répondre : il n'existe plus de régime « matrimonial. Le régime matrimonial est l'ensem- « ble des règles qui régissent les rapports patrimo- « niaux de deux époux; il implique l'existence, tout « au moins possible et éventuelle, de deux patri- « moines [3]. L'organisation établie en raison de cette « dualité doit disparaître quand celle-ci disparaît « définitivement. Lorsque l'un des époux perd à « jamais la possibilité d'être titulaire d'un droit

(1) RADOUANT, *op. cit.*, p. 40.
(2) RADOUANT, *op. cit.*, p. 49.
(3) « ...Par suite de la confiscation, dit de même M. WAHL (*loc. cit.*), il ne peut plus y avoir de communauté avec un homme qui n'a plus de biens et ne saurait plus en acquérir. »

« patrimonial quelconque, il n'y a plus place pour « un système destiné à régir leurs rapports, en ce « qui concerne les biens; ces rapports n'existeront « plus, puisque l'un ne peut plus avoir aucun droit. »

132. Cette démonstration ne nous paraît pas péremptoire.

Formulons tout d'abord une remarque de détail. Reprenons le raisonnement par l'absurde de M. Radouant et supposons que la confiscation laisse continuer la communauté. Il faudra malgré cela procéder à une liquidation du régime quand un nouveau bien entrera dans la communauté. Or la part de communauté de la femme pouvant être regardée comme telle, du moins dans l'opinion de M. Radouant, un nouveau partage s'impose aussitôt, et ainsi de suite, de sorte que ce ne sont pas les trois quarts de la communauté, mais bien la communauté tout entière qui se trouverait confisquée par fractions successives. L'augmentation de M. Radouant nous semble donc incomplète.

Mais ceci n'est rien. Nous ne ferons pas grief à cet auteur de créer sans texte un nouveau cas de dissolution de la communauté, car il serait trop facile de répondre que la confiscation donne naissance à des situations nouvelles que la loi n'avait pas prévues. Nous n'insisterons pas davantage sur ce qu'il peut y avoir d'arbitraire à décider que la part de la femme reste commune plutôt que celle du mari, pour arriver rapidement à une critique beaucoup plus grave.

Nous contestons formellement que la part attribuée à la femme lors de la liquidation « retombe immédiatement dans la communauté ». Pour nous,

cette part constitue à n'en pas douter un propre qui échappe définitivement à l'Etat, autrement comment parlerait-on de liquidation? si jamais elle est absorbée par la communauté, ce sera à titre de propre imparfait. Si bien qu'un jour ou l'autre, quand un règlement interviendra entre les époux, la femme exercera la reprise de ce qui composait sa part dans la communauté primitive. Mais alors les droits de l'Etat et de la femme dans la communauté auront été rigoureusement les mêmes. Le raisonnement de M. Radouant est donc inexact.

En outre la démonstration de M. Radouant n'ayant trait qu'à la communauté, sur quoi repose son extension aux régimes non communautaires? sur cette affirmation que la liquidation et le fonctionnement d'un régime matrimonial sont choses incompatibles, qu'un régime matrimonial n'aurait aucune utilité, l'un des conjoints ne pouvant plus être titulaire d'un droit patrimonial? ces allégations sont vagues et insuffisantes. Nous ne pensons pas du tout que la liquidation du régime matrimonial impose sa dissolution. Il conserve toute sa raison d'être après la condamnation de l'un des conjoints. Ce n'est pas parce que tous les droits patrimoniaux de celui-ci sont exercés par l'Etat qu'il n'est pas nécessaire de régler comme par le passé les rapports pécuniaires des époux.

En réalité, nous sommes persuadé que cette affirmation que le régime est dissous repose beaucoup moins sur des arguments véritablement juridiques que sur l'évidente simplification qu'elle aurait l'avantage de présenter.

133. Nous préférerions quant à nous une solution moins radicale.

La confiscation générale nous paraît sans effet sur les régimes matrimoniaux qui ne comportent pas de communauté.

En ce qui concerne cette dernière, on sait que les créanciers d'une femme commune ne peuvent demander la séparation de biens au nom de leur débitrice. Cependant, l'article 1446, alinéa 2, du Code civil, sans heurter de front le principe, leur permet, en cas de faillite ou de déconfiture du mari, d'exercer les droits de la femme jusqu'à concurrence du montant de leurs créances.

La communauté n'est pas dissoute, puisqu'on suppose par hypothèse que la femme ne demande pas la séparation de biens, et puisque ses créanciers n'ont pas le droit de la demander.

La doctrine est à peu près unanime à expliquer la situation créée par l'article 1446 en considérant que la communauté est réputée dissoute à l'égard des créanciers, bien qu'en réalité elle continue entre les époux [1]. Plus tard, à la dissolution définitive, il y aura lieu de tenir compte des droits exercés par les créanciers.

---

(1) Duranton, XVI, n° 421; Colmet de Santerre, VI, n° 95 *bis*; Guillouard, *Traité du contrat de mariage*, III, n° 1103; Laurent, XXII, n° 203; Rodière et Pont, *Traité du contrat de mariage*, III, n° 2214; Marcadé, V, p. 576; Huc, IX, n° 274; Baudry-Lacantinerie, Le Courtois et Surville, *Contrat de mariage*, XV, n° 898; Aubry et Rau, VIII, § 516; Planiol et Ripert, III, n° 1192; Planiol, Ripert et Nast, IX, *Régimes matrimoniaux*, n° 696; A. Colin et Capitant, III, n° 215; Josserand, III, n° 285; Muchard, *Condition des créanciers de la femme du failli restée commune en biens (article 1446 du Code civil)*, thèse Toulouse 1896, p. 51; Certeux,

Fiction absurde, a-t-on dit [1], qui suppose l'existence simultanée de deux états de droit qui s'excluent logiquement l'un l'autre. Plutôt, altération voulue du réel pour permettre d'appliquer des notions déjà acquises à une réalité complexe, remède à l'infirmité de l'esprit humain, qui se justifie dans la mesure où il est utile [2].

Nous proposons d'adapter cette construction juridique à la matière de la confiscation.

L'Etat va agir *comme si* la séparation de biens avait été déclarée entre les époux. Il va exercer tous les droits que la dissolution de la communauté aurait fait naître au profit du condamné, par dérogation au principe que pendant la durée de la société conjugale, les reprises et les récompenses ne peuvent faire l'objet d'une liquidation actuelle.

Par la suite il ne pourra intervenir que quand un bien nouveau pénétrera dans la communauté qui subsiste entre le condamné et son conjoint.

Logiquement, il ne pourrait, semble-t-il, percevoir à la place du mari les fruits de la dot de la femme, puisque la communauté est réputée dissoute à son égard [3].

Des droits des créanciers du mari et de la femme en matière de séparation de biens judiciaire, thèse Paris 1901, p. 33.

Adde : Paris, 30 juin 1853, S. 1855-2-177; Orléans, 12 juillet 1854, S. 1854-2-561; Colmar, 20 novembre 1855, S. 1856-2-580; Bordeaux, 21 décembre 1889, S. 1891-2-228; Rennes, 23 juin 1893, D. P. 1894-2-568.

(1) LECOCQ, *De la fiction comme procédé juridique*, thèse Paris 1914, p. 160 et 227.

(2) GÉNY, *Science et technique en droit privé positif*, III, n° 250.

(3) Comp. Bordeaux, 21 décembre 1889, S. 1891-2-228, aux termes duquel les créanciers de la femme peuvent exercer leurs droits sur la pleine propriété des biens lui appartenant, sans respecter la jouissance de la communauté, puisque les créanciers peuvent considérer celle-ci comme dissoute.

La communauté continuant entre les époux, la part du conjoint innocent dans la communauté primitive retombera sans doute dans la communauté si elle constitue un propre imparfait. Mais il est certain qu'à la dissolution définitive du régime, l'Etat ayant épuisé ses droits sur la communauté primitive, le conjoint innocent exercera normalement ses reprises.

Si telle est, suivant nous, la façon la plus juridique d'envisager l'influence de la confiscation sur les régimes de communauté, nous ne nous dissimulons pas, outre les complications qui en résultent, qu'elle prête à des conséquences étranges, dues à l'originalité de la confiscation des biens à venir. C'est ainsi par exemple, que la femme pourrait, croyons-nous, renoncer à la communauté dès la condamnation, bien que ce régime soit appelé à subsister, ou opposer le bénéfice d'émolument aux créanciers communs ou à l'Etat.

134. On peut se demander si la situation qui résulte pour la femme de la condamnation du mari est de nature à lui permettre d'obtenir la séparation de biens [1].

Il semble qu'une réponse affirmative est imposée par le mécanisme du régime transformé par la confiscation [2]. D'après l'article 1443 du Code civil, la séparation de biens peut être demandée par la femme

---

(1) Paris, 28 avril 1922, S. 1923-2-49, note Audinet, estime que la mise sous séquestre des biens d'un sujet ennemi ne suffit pas à elle seule à justifier une action en séparation de biens. Il s'agit en effet d'une simple mesure conservatoire qui n'a avec la confiscation qu'une analogie assez lointaine.

(2) *Contra* : WAHL, *Rev. trim.* 1917, p. 247, n° 19; RADOUANT, *op. cit.*, p. 40.

« dont la dot est mise en péril et lorsque le désordre des affaires du mari donne lieu de craindre que les biens de celui-ci ne soient point suffisants pour remplir les droits et reprises de la femme ».

Or la femme, à la dissolution, peut avoir des reprises à exercer, ne s'agirait-il que des propres imparfaits que comprenait sa part dans la communauté liquidée lors de la condamnation. Ces reprises s'opéreront évidemment sur la nouvelle communauté et sur elle seule, puisque le mari ne peut avoir de biens personnels. Mais de quoi se compose cette dernière? uniquement de ce qui normalement devrait constituer la part de la femme, puisque celle du mari, l'Etat la confisque. L'absence de tout bien du mari, le caractère tout spécial de cette communauté, ne rendent-ils pas problématique le recouvrement des reprises de la femme? il ne peut jamais avoir pour effet que de transférer à la femme créancière ce qui devrait déjà appartenir à la femme copartageante.

D'autre part, le mari aura la libre disposition de la communauté nouvelle. Comme la loi lui enlève tous les autres biens, ce capital, probablement le seul qui lui sera laissé, ne va-t-il pas lui fondre nécessairement entre les mains? la dot de la femme n'est-elle pas en péril? l'action en séparation de biens n'est-elle pas justifiée dans ces conditions?

On a dit au Sénat que si la confiscation empire la situation de la femme, c'est qu'elle l'aura bien voulu : elle n'avait qu'à demander le divorce ou la séparation de corps [1]. Le législateur a visiblement voulu se décharger sur la femme du soin de mettre

(1) M. Maurice Colin au Sénat, 12 janvier 1917, *Déb. parl.* 1917, p. 22.

fin à une situation inextricable. Il a cru que son rôle se bornait à lui indiquer le remède à employer, idée du reste très contestable. Mais, outre que la femme ne pourra pas toujours obtenir le divorce ou la séparation de corps de plein droit, il se peut que malgré l'infamie de son mari, elle hésite à rompre ou à desserrer le lien qui les unit [1]. De plus, c'est se faire une singulière idée du divorce et de la séparation de corps que de les subordonner à une considération exclusivement pécuniaire [2]. La seule sauvegarde de la femme réside dans la séparation de biens, il ne faut pas la lui refuser.

§ 4. Les créanciers

135. On ne saurait contester que les créances ayant date certaine antérieure à la condamnation sont exécutoires sur les biens à venir. Le débiteur étant tenu, aux termes de l'article 2092 du Code civil, sur ses biens présents et à venir, les créanciers qui n'auront pas touché l'intégralité de leurs créances par suite de l'insuffisance de l'actif, auront la ressource d'en réclamer plus tard le complément à l'Etat.

Mais aucune créance contre l'Etat ne peut subsister au delà de cinq ans : aux termes des articles 9 et 10 de la loi du 29 janvier 1831, sont, en effet, prescrites et éteintes définitivement, au profit de l'Etat,

---

(1) Ajoutons que, la condamnation à la confiscation ayant presque toujours lieu par contumace ou par défaut, il est fort douteux que la femme puisse obtenir le divorce avant la prescription de la peine (V. *supra*, n° 130).

(2) V. cependant à ce propos, sur l'annulation du mariage demandée de préférence au divorce pour des raisons principalement pécuniaires, la note de M^me^ Béquignon-Lagarde au S. 1933-1-97.

toutes les créances qui, n'ayant pas été acquittées avant la clôture des crédits de l'exercice auquel elles appartiennent, n'auraient pas non plus été liquidées, ordonnancées et payées dans le délai de cinq ans à partir de l'ouverture de l'exercice (c'est-à-dire du 1er janvier de l'année pendant laquelle la créance a pris naissance) pour les créanciers résidant en Europe, de six ans pour les créanciers résidant hors d'Europe.

Cette règle, qui s'applique à toutes les sommes qui peuvent être dues à un titre quelconque par l'Administration de l'enregistrement, doit jouer également contre les créanciers du condamné : la prescription quinquennale, substituée du fait de la condamnation de leur débiteur à la prescription trentenaire de droit commun, commencera à courir contre eux du 1er janvier de la condamnation, ou de la confiscation d'un bien à venir, suivant les cas.

136. Quant aux créanciers dont le titre n'a pas date certaine, ou est postérieur à la condamnation, ils seront victimes de l'indisponibilité des biens de leur débiteur : aucune obligation ne saurait en principe grever, du chef du condamné, les biens de l'Etat.

Ici encore, les tiers risquent fort de pâtir de la confiscation, d'autant plus qu'un retard dans la saisie des biens du condamné peut leur avoir laissé croire qu'ils contractaient avec un individu capable de s'obliger, et que la publicité de la condamnation — quand elle a lieu — ne sera jamais qu'un avertissement très insuffisant.

La même solution s'applique, cela va de soi, aux créanciers alimentaires qui apparaîtraient après la

condamnation [1]. Mais en refusant des aliments à un donateur du condamné, l'Etat s'expose à voir révoquer la donation pour cause d'ingratitude [2].

Tel est le principe. Il n'est pas douteux qu'il souffre des exceptions.

En premier lieu, il est certains créanciers privilégiés que l'on pourrait songer à admettre, s'ils sont de bonne foi [3], et bien qu'étant les ayants cause du condamné, à opposer leur droit à l'Etat : nous voulons parler du créancier gagiste, dont le droit de rétention est protégé, même à l'égard du propriétaire de la chose engagée, par la règle de l'article 2279 [4] et de tous les autres créanciers pouvant invoquer des privilèges tels que le privilège du bailleur d'immeuble sur les fruits de la récolte de l'année et sur ce qui garnit l'immeuble (article 2102, 1°), du vendeur de semences sur ladite récolte (article 2102, 1°), du vendeur d'effets mobiliers (article 2102, 4°), de l'aubergiste sur les effets du voyageur (article 2102, 5°), du voiturier sur la chose transportée (article 2102, 6°) le privilège garantissant les frais faits pour la conservation de la chose (article 2102, 3°), le privilège de la victime d'un dommage sur l'indemnité d'assurance due à l'auteur responsable (article 37, alinéa 3, et article 53 de la loi du 13 juillet 1930 sur le contrat d'assurance)...

---

(1) Comp. Riom, 30 octobre 1929, *Gaz. Pal.* 1930-1-19, déclarant inopposable à la masse la pension consentie à ses créanciers alimentaires par un débiteur failli.

V. *supra*, n° 86.

(2) Article 955, 3°, du Code civil.

(3) Cette condition est-elle réalisable? V. *supra*, n°s 92 et 122.

(4) Planiol et Ripert, II, n° 2398; A. Colin et Capitant, II, n° 1022; Josserand, II, n° 1533.

D'une manière plus générale, un tiers qui « alléguerait et offrirait d'établir l'existence d'un avantage qu'il aurait, par un sacrifice ou un fait personnel », procuré à l'Etat par l'intermédiaire du condamné, pourrait-il exercer contre le premier l'action *de in rem verso?*

La difficulté et la suivante : pour que l'action *de in rem verso* soit possible, il faut que l'enrichissement ait été obtenu sans cause. Il se peut qu'il y ait appauvrissement sans cause du demandeur, mais le système jurisprudentiel semblerait bien exiger de plus que l'Etat ne puisse invoquer de juste cause à l'égard de l'intermédiaire [1]. Or la condamnation ne constitue-t-elle pas pour l'Etat une juste cause d'acquisition? il est bien permis de le croire. Et si le *solvens* excipait du principe de la relativité de la chose jugée pour méconnaître l'existence de la juste cause dont l'Etat peut se prévaloir, on pourrait lui répondre que cette juste cause réside non dans une décision judiciaire, mais dans une situation de fait

---

(1) V. Civ. 18 octobre 1898, D. P. 1899-1-105, S. 1899-1-165; Paris, 26 juin 1899, D. P. 1900-2-154, S. 1901-2-167; Cass. 21 juillet 1903, D. P. 1904-1-181, S. 1904-1-21; Req. 7 février 1905, S. 1907-1-453; Civ. 9 novembre 1909, D. P. 1911-1-169, S. 1912-1-308.

V. aussi Trib. Seine, 22 février 1913, *Gaz. Pal.* 1913-1-634, d'après qui une personne à qui il a été donné une pièce de vin non payée, n'est pas tenue d'en régler le prix, attendu qu'elle trouve dans la donation une juste cause d'acquisition, qui rend impossible l'action *de in rem verso;* Trib. Seine, 5 janvier 1904, D. P. 1904-2-238; Trib. Seine, 12 janvier 1904, *Gaz. Trib.* 1904, 1er sem. 2-248; Trib. Lyon, 17 janvier 1901, *Gaz. Trib.* 1901, 1er sem. 2-258.

Contra : Trib. Seine, 30 avril 1912, *Gaz. Trib.* 1912-2-193.

Vencore : A. Colin et Capitant, II, n° 240; Demogue, *Traité des Obligations,* III, p. 260; Renard, *Etude sur les conditions de l'application de l'action d'enrichissement sans cause dans le droit français moderne,* Rev. trim. 1920, p. 272 et 291; Rouast, *L'enrichissement sans cause et la jurisprudence civile,* Rev. trim. 1922, p. 69.

opposable à tous [1]; d'ailleurs cet argument ne peut être invoqué en matière répressive. Les exigences de la jurisprudence auront donc pour résultat de refuser l'action *de in rem verso* à des tiers particulièrement dignes d'intérêt.

Enfin n'oublions pas que si les créances postérieures à la condamnation ne sont pas exécutoires sur les biens du débiteur, c'est à cause de l'indisponibilité qu'imprime à ceux-ci la condamnation. Or cette indisponibilité est limitée à la quotité disponible, elle ne s'étend pas à la réserve. Les réservataires tiennent directement leurs droits du condamné. Mais alors les créanciers apparus après la condamnation ne vont-ils pas pouvoir poursuivre la réserve [2]? il semble impossible de leur refuser ce droit.

Cette solution, que le législateur n'avait évidemment pas prévue, va profondément altérer la physionomie de la confiscation des biens à venir. Qui ne voit en effet que, bien loin de protéger la famille, la réserve va devenir pour le condamné un véritable instrument de crédit qui lui permettra d'éluder en partie la peine qui le frappe?

137. Un avis du Conseil d'Etat des 14 octobre-3 novembre 1809, qui a force de loi, donne aux hos-

---

(1) Comp. LABBÉ, note au S. 1893-1-181; RIPERT et TEISSEIRE, *Essai d'une théorie de l'enrichissement sans cause*, Rev. trim. 1904, p. 785; RIPERT, *Rev. crit.* 1907, p. 207 et note au D. P. 1912-1-217; NAQUET, note au S. 1910-1-425; RENARD, *op. cit.*, p. 273; ROUAST, *op. cit.*, p. 77.

(2) Normalement, la réserve n'est calculée que le passif payé. Mais ici la quotité disponible confiscable est établie avant toute autre chose, ce qui a pour effet indirect de faire apparaître la réserve.

pices le droit de conserver les effets mobiliers [1] apportés par les malades qui y décèdent, lorsque leur succession est en déshérence [2]. Il leur attribue les mêmes objets à l'exclusion des héritiers, quand les pensionnaires ont été traités gratuitement [3].

Il faut donc distinguer, quand le *de cujus* a été condamné à la confiscation, suivant que les soins ont été gratuits ou non. L'ont-ils été, que le caractère de créance reconnu par la plupart des auteurs [4] à ce droit qui constitue un « léger dédommagement des dépenses occasionnées par les malades » [5], commande de préférer les hospices aux héritiers réservataires. Dans le cas contraire, la succession du condamné ne saurait en aucun cas être considérée comme en déshérence [6], puisque les biens du *de cujus* appartiennent à l'Etat dès avant sa mort. Le droit des hospices sur les effets mobiliers du condamné ne s'exercera donc pas [7].

---

(1) Sur la consistance de ceux-ci, voir TASSAIN, *Le droit de déshérence*, thèse Paris 1897, p. 116; DELOUME, *L'Etat considéré comme successeur aux biens*, thèse Toulouse 1898, p. 43; GOUACHON, *La dotation des hospices : les droits attribués par les textes spéciaux*, thèse Lyon 1905, p. 50.

(2) PLANIOL, RIPERT, MAURY et VIALLETON, IV, *Les successions*, n° 159; TASSAIN, *op. cit.*, p. 117; DELOUME, *op. cit.*, p. 40; GOUACHON, *loc. cit.*

(3) PLANIOL, RIPERT, MAURY et VIALLETON, n° 182; TASSAIN, *op. cit.*, p. 115; GOUACHON, *loc. cit.*

(4) V. cependant DEMOLOMBE, XIV, n° 190; BAUDRY-LACANTINERIE et WAHL, I, n° 749; A. COLIN et CAPITANT, III, n° 593.

(5) Avis du Conseil d'Etat précité.

(6) C'est pourquoi il faut écarter l'application des très nombreux textes spéciaux attribuant à certains établissements publics tout ou partie des biens laissés par des individus décédés sans laisser d'héritiers.

(7) Nous avons supposé que le condamné payait des frais d'hospitalisation. Comment cela est-il possible, puisqu'il n'existe pas par hypothèse d'héritiers au degré successible et que ce paiement est peu vraisemblable de la part d'un étranger? C'est que,

§ 5. Les débiteurs

138. Le condamné peut avoir un débiteur, que l'obligation soit antérieure ou postérieure à la condamnation, par exemple un employeur auquel il a loué ses services.

La créance n'appartient pas au condamné mais à l'Etat. Seul celui-ci est créancier, donc seul il peut recevoir le paiement [1]. Si le débiteur s'acquittait entre les mains du condamné, il paierait mal et l'Etat pourrait le contraindre à payer une deuxième fois sauf naturellement le recours problématique du *solvens* contre *l'accipiens* [2].

On pourrait justifier jusqu'à un certain point ce résultat en disant que c'est au débiteur de s'assurer qu'il peut payer valablement à son créancier. Mais dans la plupart des cas, la publicité de la condamnation et les mesures destinées à assurer son exécution ne suffiront pas à renseigner tous les intéressés sur la situation du condamné. Fort heureusement, il semble possible, si le débiteur est de bonne foi, — et il faut présumer qu'il l'est, — de lui accorder le bénéfice de l'article 1240 du Code civil d'après lequel

---

en dépit des textes qui dépouillent le condamné de tous ses biens à venir, l'application stricte de la confiscation est évidemment impossible en fait. Le condamné aura très bien pu se réserver quelque argent qui lui aura servi à améliorer sa situation.

(1) Cf. article 14 de la loi du 8 avril 1792, confirmé par le décret du 2 septembre 1792, relatif au paiement fait entre les mains des émigrés dont les biens avaient été mis sous séquestre, pour être plus tard confisqués (*supra*, n° 14).

(2) Il serait théoriquement plus simple pour l'Etat d'actionner directement l'*accipiens* pour éviter un circuit d'actions (Comp. LENOAN, *Du recours du véritable créancier contre celui qui a reçu indûment un paiement à sa place*, Rev. trim. 1923, p. 926). Mais il est bien évident qu'ici l'Etat préférera laisser tout de suite au *solvens* les risques de la *condictio indebiti*.

est valable « le paiement fait de bonne foi à celui qui est *en possession de la créance* », c'est-à-dire qui est considéré comme le véritable créancier et passe habituellement pour tel. Mais cette solution est-elle correcte? on pourrait prétendre que, la condamnation étant opposable à tous, la bonne foi ne doit produire aucun effet [1].

Le débiteur n'aura donc généralement pas à souffrir de la condamnation de son créancier, et c'est justice. L'Etat supportera en définitive ici les conséquences de la situation étrange qu'il a créée. Mais le législateur ne s'est pas rendu compte que, une fois de plus, un moyen s'offre au condamné d'échapper aux rigueurs de la peine qu'il a encourue.

Section III

LA SITUATION DU CONDAMNE

139. *Situation théorique du condamné après le jugement. Impossibilité pratique d'appliquer la loi.*

139. Un individu a été condamné à la confiscation générale et l'Etat s'est emparé de tous ses biens. La peine principale purgée, rendu à la liberté, il prend la résolution parfaitement morale et qu'on souhaiterait rencontrer chez tous les libérés, de se mettre au travail pour gagner honnêtement sa vie.

Mais comme la loi n'exclut pas le salaire de la confiscation, il ne faut pas que le condamné compte sur lui pour assurer sa subsistance. Cet homme, jeune et actif peut-être, et qui ne demande qu'à se livrer à

(1) V. *supra*, n^os^ 92, 122 et 136.

un travail régulier ne peut pas même réclamer des aliments à ses débiteurs légaux : ces aliments seraient également confisqués [1].

Cette situation est vraiment extraordinaire [2]. Suivant l'expression de M. Radouant [3], la confiscation des

---

(1) Le refus d'aliments d'un donataire au condamné constitue une cause de révocation de la donation. Et pourtant, ni la pension alimentaire, ni la donation révoquée ne pourraient profiter au condamné, puisque l'Etat se substitue immédiatement à lui.

Nous avons supposé les aliments confisqués comme les autres biens. Quoiqu'une solution opposée ne nous paraisse pas possible, il se peut qu'elle obtienne la préférence de quelques-uns. Aussi ne croyons-nous pas inutile d'en indiquer les principales conséquences.

Dépossédé de tous ses biens, dépouillé même du produit de son travail, le condamné n'aura d'autre ressource que les aliments qu'il réclamera à ses débiteurs légaux.

Ceux-ci ne pourront lui opposer ni la faute qui est à l'origine de son dénuement (PLANIOL et RIPERT, I, n° 678; PLANIOL, RIPERT et ROUAST, *La famille*, n° 33; A. COLIN et CAPITANT, I, n° 374; JOSSERAND, I, n° 1151; GONY, *De l'obligation alimentaire ex lege, de ses caractères et principalement de son incessibilité et de son insaisissabilité*, thèse Toulouse 1889, p. 379; DESMAISONS, *De l'obligation alimentaire dans le Droit actuel. Législation, Doctrine, Jurisprudence*, thèse Caen 1902, p. 232; FORGUES, *Théorie générale de l'obligation alimentaire*, thèse Paris 1902, p. 182), ni son oisiveté (normalement il est tenu compte, en effet, de la paresse du créancier alimentaire qui se refuse sans motif à travailler. PLANIOL, RIPERT et ROUAST, n° 53; FORGUES, *op. cit.*, p. 167; Req. 7 juillet 1863, D. P. 1863-1-400, S. 1863-1-374), puisque son activité ne profiterait qu'à l'Etat. Tout au plus ces considérations influeront-elles sur le quantum de la pension à servir.

La situation du débiteur est d'autant plus défavorable qu'il ne peut espérer voir son créancier tiré un jour du besoin par des biens qui pourraient lui échoir à un titre quelconque : l'Etat, toujours l'Etat, se substituera en effet à lui pour se les approprier.

On objectera peut-être qu'en général les débi-rentiers sont ceux-là même qui ont recueilli en qualité de réservataires la plus grosse partie des biens du condamné; que dans ces conditions, il est normal qu'ils supportent certaines obligations. Il n'en reste pas moins que cette identité n'est pas absolument nécessaire et qu'il peut y avoir une disproportion considérable entre ce qu'ils ont reçu et ce qu'ils doivent donner.

(2) Notons en passant que le droit pénal des Soviets, qui admet actuellement la confiscation, laisse au condamné les objets nécessaires à la vie de sa famille, ses instruments de travail, et une provision de six mois pour lui et sa famille (FREUND, *L'évolution du droit pénal des Soviets*, Revue internationale de droit pénal 1925, p. 46 et 55).

(3) RADOUANT, *op. cit.*, p. 48.

biens à venir entraîne théoriquement « une condamnation à mort par privation de tout moyen d'existence ». Bentham remarquait déjà [1] que, poussée à ce degré de rigueur, une peine pécuniaire devient une véritable peine corporelle.

Il ne reste au condamné que deux perspectives : finir dans un hospice ou vivre dans le crime, au ban de la société [2].

A moins aussi qu'il ne s'exile volontairement : de même que, dans le très ancien Droit romain, l'*interdictio aquae et ignis*, en privant un individu des choses nécessaires à la vie, le contraignait à quitter la Cité, la confiscation aurait pour résultat d'obliger le condamné à se réfugier à l'étranger. Un tel résultat peut se justifier : il n'est pas mauvais que la nation rejette de son sein le traître qui l'a vendue ou le lâche qui lui a refusé l'impôt du sang à l'heure du danger. Mais cette solution est obtenue d'une façon tout indirecte et on peut bien le dire, involontaire. D'autre part, une peine complémentaire éliminatrice ne jure-t-elle pas avec une peine principale peut-être très légère?

Tel est l'aspect théorique de la question. Il est probable que, dans la réalité, les choses se passeront autrement. L'Etat fermera les yeux devant les acquisitions du condamné, pour n'intervenir que quand il

(1) Bentham, *Théorie des peines et des récompenses*, 2e édit., par Dumont, 1818, p. 13, note 1.

(2) « Pour que la confiscation soit de la totalité des biens, dit Dufriche de Valazé (*Lois pénales*, 1784, p. 297), il faut que le crime poursuivi soit très grave, et il serait trop dangereux de remettre dans la société un méchant ainsi châtié, qui aurait un nouveau motif très puissant de troubler le bon ordre. La confiscation totale suppose donc une détention perpétuelle du coupable. »

recueillera une succession importante, ou à son décès, et alors la plupart des difficultés soulevées par la confiscation des biens à venir disparaissent [1]. Mais si l'Etat renonce à appliquer la loi dans le seul dessein de mettre fin à des problèmes insolubles, n'est-ce pas la meilleure preuve que la loi est inapplicable [2]?

---

(1) V. cependant à propos de la prescription, *supra*, n° 54.

(2) THIESSÉ appréciait avec une juste sévérité l'attribution au fisc des biens laissés par le condamné (*Rapport au Corps législatif du 27 frimaire an X*, LOCRÉ, t. II, n° 12, p. 272), mesure que confirmait l'article 33 du Code civil (*supra*, n° 15).

Cette disposition, disait-il, est contraire à la morale, « car la loi qui ne prononce plus de peine contre un individu ne peut le laisser en état de proscription, et lui interdire, pour ainsi dire, l'eau et le feu; elle ne peut pas lui interdire tout contrat, toute action sans le réduire au vagabondage; elle ne peut pas lui annoncer que ses travaux, s'il s'y livre, seront pour le fisc, sans lui mettre le désespoir dans l'âme, car l'émulation la plus naturelle, la plus vraie, naît de ce sentiment que nous travaillons pour nous et pour les nôtres. »

Comp. *discours du tribun Gary au Corps législatif du 17 ventôse an XI* (8 mars 1803), LOCRÉ, t. II, n° 23, p. 350.

Ces critiques étaient fondées. Mais qu'auraient dit ces orateurs s'ils avaient eu à juger la confiscation actuelle?

CONCLUSION

140. *Inconvénients spécifiques de la confiscation générale.* — 141. *Inconvénients tenant à l'insuffisance technique de la loi.* — 142. *Les dangers d'un précédent.* — 143. *Avantages du séquestre sur la confiscation.*

140. La confiscation générale du Droit français moderne présente de très graves défauts, tenant, les uns à la nature même de cette peine, les autres à l'insuffisance technique de la loi qui l'édicte.

Quels que soient les tempéraments que le législateur apporte à la confiscation, quelles que soient les modalités dont il l'affecte, il n'arrivera jamais qu'à en réduire l'efficacité sans pouvoir la laver d'une tache indélébile : l'extension aux enfants de la peine méritée par le père révolte la conscience : « Confisquer, a dit Voltaire, n'est autre chose que voler les enfants innocents d'un père coupable. »

Nous n'insisterons pas sur ce point que nous avons longuement examiné dans notre introduction. Contentons-nous d'observer que ce n'est pas seulement parce qu'elle atteint la famille à travers l'individu que la confiscation est injuste : à tout instant, par suite notamment de la nécessité de déjouer les fraudes possibles, cette peine sacrifie aux rigueurs de la répression les intérêts des tiers. On ne peut éviter les exigences aveugles de la confiscation dont l'injustice peut être regardée comme un des éléments constitutifs.

141. A côté de ces inconvénients spécifiques de la confiscation générale, il en est certains qu'une réglementation judicieuse aurait permis d'éliminer.

Le fonctionnement de la confiscation soulève une foule de difficultés. La loi de 1918 avait délibérément renoncé à en résoudre une seule. La loi de 1928 a été un peu plus explicite, bien que très insuffisante encore. Il en résulte cette bizarrerie que la même question doit être parfois résolue différemment suivant qu'elle est soumise au régime de l'une ou l'autre loi. Tel est par exemple le cas de la fraude à la loi ou de la prescription de la peine, qui doivent être traitées soit suivant le droit commun sous l'empire de la loi de 1918, soit conformément aux dispositions particulières de la loi de 1928.

Le législateur ne s'est certainement pas rendu compte du nombre et de la complexité des problèmes que ferait naître l'application de la loi. Mais comme parfois il a compté sur l'initiative privée — les débats parlementaires en font foi [1] — pour mettre fin à une situation inextricable, on peut se demander si le fâcheux état d'esprit que prouve cette attitude ne l'a pas conduit à se décharger sur le juge du soin de résoudre toutes les difficultés qui se présenteraient.

C'est surtout en n'apportant aucune exception, en faveur du condamné, à la confiscation des biens à venir, que la loi prête à la critique : tant que la nourriture, le vêtement et l'habitation seront indispensables à l'homme, la loi s'est condamnée à être inapplicable. D'ailleurs, l'intrusion de tous les instants

(1) V. *supra*, n° 134, le rôle dévolu à la femme en matière de séparation de biens ou de divorce.

que suppose de la part de l'Etat la confiscation des biens à venir est pratiquement irréalisable. Elle risque même de faire considérer le condamné comme une victime, digne de sympathie, de l'avidité du fisc.

La loi a voulu être rigoureuse, elle a frappé fort mais elle n'a pas songé à frapper juste et n'a pas même le mérite de la logique. Elle a cherché à empêcher le condamné de devenir propriétaire de quoi que ce soit, sans s'apercevoir que par inadvertance elle lui laisse vingt moyens de s'évader de la peine, qu'il s'agisse de la réserve que ses enfants lui feront tenir, des biens de sa femme qu'il continuera à administrer, de la communauté sur laquelle il exercera ses droits habituels de mari, des obligations qu'il pourra contracter en offrant en gage à ses créanciers la réserve de ses enfants sur ses biens à venir, des paiements qu'il pourra recevoir de ses débiteurs, sans parler de tous les procédés frauduleux auquel il aura recours et dont l'annulation problématique reste subordonnée à une difficile question de preuve.

Nulle matière ne doit davantage à la tradition que la confiscation générale. Pourquoi le législateur a-t-il négligé de s'inspirer des enseignements utiles qu'il aurait pu trouver dans le Droit romain, dans notre ancien Droit, dans le Droit intermédiaire? Il aurait pu y découvrir la réponse à des questions qu'il n'a pas seulement soupçonnées, par exemple celle du sort d'une adoption frauduleuse, et un aménagement pratique de la confiscation des biens à venir, dans les cas exceptionnels où elle était admise.

142. Le rétablissement de la confiscation dans notre Droit, même contre des infractions particulièrement graves, ne constitue-t-il pas un précédent

dangereux? est-on bien certain que cette peine n'étendra pas, plus ou moins insidieusement, son champ d'application?

Le principe de la confiscation fut adopté pendant la guerre, contre certains insoumis et déserteurs qu'on ne pouvait atteindre dans leur personne. Une condamnation par contumace ou par défaut était donc la première condition de la confiscation, et il est incontestable que cette peine a été adoptée *à défaut* de peine corporelle. Il faut retenir qu'à l'origine, il n'était question que d'un séquestre, dont le caractère subsidiaire est évident.

« La logique a ses exigences, disait à ce moment M. Flandin [1], et le jour où la confiscation générale aura fait sa réapparition dans nos lois, se refusera-t-on à l'étendre à des infractions dont les unes seront représentées comme plus graves au point de vue de la criminalité, les autres comme non moins dangereuses pour la sûreté et la richesse de la nation? »

Les événements n'allaient pas tarder à justifier ces appréhensions. La loi de 1918 vint en effet édicter la confiscation contre les crimes de trahison et d'espionnage. Cette extension était sans doute logique si l'on compare la gravité respective des infractions punies. Mais avec la loi de 1918, la confiscation a marqué sournoisement un important progrès. En effet, la confiscation est prononcée alors, même quand les débats ont été contradictoires. Elle ne vient plus *suppléer*, mais *renforcer* une autre peine. La confiscation n'est plus destinée à remédier au défaut

(1) Sénat, *Déb. parl.* 1916, p. 1046 et *Séance de la Société Générale des prisons du* 22 *novembre* 1916, Rev. pénit. 1916, p. 410.

de sanction, elle constitue elle-même une sanction distincte.

Aussi comment s'étonner que le professeur Garçon ait manifesté la crainte de voir réserver de nouvelles applications, notamment en matière fiscale [1], à « des institutions que nos pères ont condamnées et qu'ils avaient abolies pour toujours, parce qu'ils les avaient expérimentées, qu'ils en connaissaient les dangers, et qu'ils les avaient jugées contraires à l'humanité et à la justice » [2]?

143. Notre attitude à l'égard de la confiscation n'a pas été inspirée un seul moment, on s'en doute bien, par un sentiment, que nous jugerions parfaitement déplacé, d'indulgence envers de mauvais Français.

Nous estimons qu'après une procédure contradictoire, la confiscation est absolument injustifiable, parce que la seule personne du condamné doit répondre de la faute commise. Libre au législateur d'aggraver des sanctions parfois manifestement insuffisantes.

Certains contumax ne pouvant être atteints que dans leurs biens, c'est dans leurs biens qu'il faut les frapper. Mais il n'était pas nécessaire pour y parvenir de faire appel à la confiscation générale. Nous croyons que le premier projet du gouvernement [3] et l'amendement Flandin [4] devaient donner toute satisfaction à cet égard.

---

(1) *Séance de la Société Générale des prisons du* 21 *juin* 1916, Rev. pénit. 1916, p. 318.

(2) *Séance de la Société Générale des prisons du* 22 *novembre* 1916, Rev. pénit. 1916, p. 416.

(3) Ch. d. D., *Doc. parl.* 1915, *Sess. ord.*, n° 1124, p. 802. V. aussi *supra*, n° 35.

(4) Sén., *Déb. parl.* 1916, p. 1046. V. aussi *supra*, n° 37.

M. Flandin, reprenant le projet du gouvernement, proposait de rendre criminelles toutes les peines atteignant les insoumis et les déserteurs actuellement frappés de confiscation et d'abroger le décret de 1811 interdisant la condamnation des déserteurs par contumace, pour permettre le séquestre des articles 463 et suivants du Code d'instruction criminelle. L'amendement portait en outre que le séquestre ne serait pas dessaisi par la condamnation par contumace, mais seulement quand la peine aurait été subie [1].

L'Administration des domaines, qui aurait perçu les revenus, aurait pu, conformément à l'article 475 du Code d'instruction criminelle et en exerçant le contrôle désirable, accorder des secours à la femme, aux enfants et aux père et mère du condamné dans le besoin [2].

---

(1) Par suite d'une rédaction maladroite de l'article 471 du Code d'instruction criminelle, certains considèrent que l'arrêt de condamnation a pour effet de mettre fin au séquestre, le régime de l'absence devant remplacer à partir de ce moment le régime du séquestre, et les héritiers présomptifs du contumax devant être envoyés en possession. Cette manière de voir aurait pour conséquence extrêmement fâcheuse de compromettre gravement l'efficacité du séquestre, qui a pour but de contraindre le contumax à se représenter en supprimant la source de ses revenus, car elle ferait des héritiers de véritables personnes interposées.

Bien que cette opinion ne soit pas celle de tous les auteurs (V. par exemple R. et P. GARRAUD, *Traité théorique et pratique d'instruction criminelle et de procédure pénale*, IV, 1926, n° 1480, p. 522; HOMET, *De la contumace*, thèse Caen 1893, p. 239), il était bon d'empêcher, par un texte formel, une interprétation aussi regrettable.

(2) Ces secours, d'après l'instruction générale de l'Enregistrement du 29 décembre 1877, n° 2587, ne s'accordent que sur la demande des parties, et généralement par année. Ils peuvent consister dans la jouissance de meubles ou d'immeubles, aussi bien que dans l'allocation de sommes à prendre sur les fonds disponibles du séquestre et sans pouvoir en excéder le produit net. Le préfet statue sur la demande instruite par l'Administration des domaines. L'arrêté qu'il prend a pour but d'apprécier la réalité des besoins invoqués par la famille du contumax, c'est-à-dire de constater des faits matériels.

Le contumax aurait été placé devant le dilemme suivant : être privé de tous ses revenus ou recouvrer ses biens, mais après avoir purgé une peine rigoureuse.

L'adoption du séquestre au lieu de la confiscation aurait présenté de nombreux avantages.

Le séquestre ne frappe pas des innocents. Il se peut qu'il apporte quelque gêne à la famille du condamné, mais elle est négligeable si on la compare à l'injustice brutale et définitive de la confiscation.

Moyennant un contrôle sévère de l'Administration, on n'aurait risqué en aucun cas de voir apparaître ces interpositions de personnes, résultat soit de la dévolution de la réserve aux héritiers, soit du jeu compliqué, aux conséquences inattendues, de certaines règles juridiques, qui compromettent si souvent l'efficacité de la confiscation générale.

Au cas d'erreur judiciaire, toujours à prévoir étant donné les circonstances, la réparation eût été particulièrement facile.

Enfin, le séquestre n'était que l'application du droit commun et évitait un précédent inquiétant [1].

On a dirigé contre le séquestre plusieurs objections [2], qui ne paraissent pas décisives.

On a remarqué que l'amnistie mettrait fin au séquestre, tout en considérant comme implicitement admis le principe contestable de la non restitution, en cas d'amnistie, des biens confisqués. Mais cette opposition perd sa valeur si l'on songe qu'aucune des infractions commises au cours de la dernière guerre,

---

(1) Vidal et Magnol, n° 563, p. 690.

(2) Sén. 5 et 7 décembre 1916, *Déb. parl.* 1916, p. 1042.

que réprime aujourd'hui la confiscation, n'a bénéficié de la loi d'oubli.

La possibilité d'une prescription de la peine prononcée par contumace, qui ferait tomber le séquestre, ayant été écartée par les articles 199 et 202 du Code de justice militaire, ne nous retiendra pas davantage.

Si bien qu'en dernière analyse, la seule supériorité de la confiscation sur le séquestre résiderait dans son impersonnalité et dans sa rigueur inhumaine, qui lui conféreraient un pouvoir d'intimidation plus grand que celui du séquestre. Mais comme c'est précisément pour ces raisons que la confiscation générale du Droit français moderne est injuste et inapplicable, nous persistons à la considérer comme un dangereux et inutile anachronisme. Il est intéressant de noter que l'avant-projet de Code pénal récemment publié l'a complètement écartée.

Vu :

Le Président de la Thèse :

M^me^ BÉQUIGNON-LAGARDE.

Vu :

Le Doyen :

J. THÉLOHAN.

Vu et permis d'imprimer :

Rennes, le 22 novembre 1934.

Le Recteur :

DAVY.

ANNEXE I

LOI DU 14 NOVEMBRE 1918
tendant à assurer plus complètement la répression des crimes et délits contre la sûreté extérieure de l'Etat

ARTICLE PREMIER. — Dans tous les cas où une condamnation est prononcée à raison de l'un des crimes ou délits prévus par la section 1re, chapitre 1er, titre 1er, livre III, du Code pénal, intitulée : « Des crimes et délits contre la sûreté extérieure de l'Etat », par les articles 204, 205, 206 et 208 du Code de justice militaire pour l'armée de terre [1], par la première disposition de l'article 262 et les articles 263, 264, 1°, 2° et 3°, et 265 du Code de justice militaire pour l'armée de mer, et enfin par les articles 1er, 2 et 3 de la loi du 18 avril 1886 tendant à établir des pénalités contre l'espionnage [2], ce que le coupable aura reçu sera confisqué.

Lorsque les choses reçues n'auront pu être saisies, les juges, pour tenir lieu de leur confiscation, prononceront au profit du Trésor public une condamnation au payement d'une somme égale à leur valeur.

ART. 2. — Pour le recouvrement des condamnations prononcées en vertu des dispositions ci-dessus, à défaut de confiscation, le Trésor public a un privilège général qui prend rang entre les numéros 1 et 2 de l'article 2101 du Code civil.

---

(1) Devenus sans grand changement, les articles 235, 236, 237 et 239 du Code de justice militaire pour l'armée de terre du 9 mars 1928.

(2) La loi de 1886 a été abrogée et remplacée par la loi du 26 janvier 1934 tendant à réprimer les délits d'espionnage et les agissements délictueux compromettant la sûreté extérieure de l'Etat (J. O. 30 janvier 1934, p. 915).

Art. 3. — Dans tous les cas où une condamnation est prononcée à raison de l'un des crimes énumérés par l'article 1er de la présente loi, les juridictions compétentes prononceront la confiscation, au profit de la nation, de tous les biens présents et à venir du condamné, meubles, immeubles, divis ou indivis, de quelque nature qu'ils soient.

Si le condamné est marié ou s'il a des enfants ou des ascendants, il sera procédé à la liquidation et au partage de ses biens conformément aux règles du droit commun. La quotité disponible seule sera vendue au profit de la nation, le reste des biens devenant la propriété des réservataires.

L'aliénation des biens confisqués sera poursuivie par l'Administration des domaines et réalisée dans la forme prescrite pour la vente des biens de l'Etat.

La confiscation générale demeurera grevée de toutes les dettes légitimes jusqu'à concurrence de la valeur des biens confisqués.

Art. 4. — Sont et demeurent confisquées au profit de l'Etat les sommes séquestrées ou saisies-arrêtées depuis le 2 août 1914 comme produits certains des crimes visés à l'article 1er de la présente loi.

ANNEXE II

CODE DE JUSTICE MILITAIRE
pour l'armée de terre, du 9 mars 1928

ARTICLE 199. — Si la condamnation par contumace ou par défaut a eu lieu contre un déserteur à l'ennemi ou en présence de l'ennemi, contre un déserteur ou un insoumis s'étant réfugié ou étant resté à l'étranger en temps de guerre, pour se soustraire à ses obligations militaires, le tribunal militaire prononcera la confiscation, au profit de la nation, de tous les biens présents et à venir du condamné, meubles, immeubles, divis ou indivis, de quelque nature qu'ils soient.

Le jugement sera signifié à l'inculpé ou à son dernier domicile, sans préjudice de l'exécution des prescriptions des trois derniers alinéas de l'article 120 du présent Code. Une nouvelle signification aura lieu dans les trois mois du décret fixant la cessation des hostilités, dans la forme prescrite par l'article 466 du Code d'instruction criminelle.

Extrait du jugement sera, dans les huit jours de la prononciation de celui-ci, adressé par le parquet militaire au directeur de l'enregistrement et des domaines du domicile du contumax ou du prévenu défaillant.

Le séquestre restera saisi, jusqu'à la vente, de l'administration des biens confisqués.

Il n'en sera dessaisi que par le jugement du condamné, au cas de représentation volontaire ou forcée.

Il pourra être autorisé, par ordonnance du président du tribunal civil du dernier domicile ou de la dernière résidence du condamné, à fournir des aliments à ses enfants, à sa femme ou à ses ascendants, d'après l'importance des biens séquestrés.

Les biens qui écherront, dans l'avenir, au condamné, seront de plein droit placés sous séquestre, sans qu'il puisse être invoqué aucune prescription.

Art. 200. — Si le condamné est marié ou s'il a des enfants ou des ascendants, il sera procédé à la liquidation et au partage de ses biens, conformément aux règles du droit commun. La quotité disponible seule sera vendue au profit de la nation, le reste des biens devenant la propriété des réservataires.

S'il est célibataire, veuf ou divorcé, sans enfants, ni ascendants, il sera procédé à la vente de ses biens au profit de la nation.

La vente des biens ne pourra toutefois avoir lieu qu'un an après la dernière signification prescrite par le deuxième alinéa du précédent article et s'il n'est pas établi, soit par le ministère public, soit par les personnes désignées en l'article 468 du Code d'instruction criminelle, que le condamné est dans l'impossibilité matérielle de se représenter.

L'aliénation des biens confisqués sera poursuivie par l'Administration des domaines et réalisée dans la forme prescrite pour la vente des biens de l'Etat.

Il sera statué, tant sur les oppositions à la vente que sur tous incidents ou contestations relatifs à la réalisation des biens, par le tribunal civil du lieu du dernier domicile, ou, s'il n'avait pas de domicile, de la dernière résidence du condamné.

La confiscation générale demeurera grevée de toutes les dettes légitimes jusqu'à concurrence de la valeur des biens confisqués.

Si, postérieurement à la vente des biens, il est établi que le condamné par contumace ou par défaut était mort avant l'expiration des délais fixés par l'alinéa 3 du présent article, il sera réputé mort dans l'intégrité de ses droits et ses héritiers auront droit à la restitution du prix de vente.

Lorsque, postérieurement à la vente des biens, le condamné par contumace ou par défaut, s'étant représenté ou ayant été saisi ou arrêté, sera acquitté par le nouveau jugement, il rentrera, pour l'avenir, dans la plénitude de ses droits civils, et ce, à compter du jour où il aura reparu en justice.

Pour le passé, il pourra réclamer à l'Etat, et par la voie civile, une indemnité représentative du préjudice causé, tant à lui-même qu'à sa famille, par la saisie et la vente de ses biens.

Art. 201. — Seront déclarés nuls, à la requête du séquestre ou du ministère public, tous actes entre vifs ou testamentaires, à titre onéreux ou gratuit, accomplis depuis l'état de guerre, soit directement, soit par personne interposée ou par toute autre voie indirecte employée par le coupable, s'ils ont été faits dans l'intention de dissimuler, détourner ou diminuer tout ou partie de sa fortune.

Tout officier public ou ministériel, tout cohéritier, toute société financière ou de crédit, toute société commerciale, tout tiers qui aura sciemment aidé avant ou après la condamnation du contumax ou du prévenu défaillant, soit directement, soit indirectement ou par interposition de personnes, à la dissimulation de biens ou valeurs appartenant à des déserteurs ou insoumis visés par le premier alinéa de l'article 199 ci-dessus, sera passible d'une amende qui ne sera pas inférieure au double, ni supérieure au triple de la valeur des biens dissimulés ou détournés. Cette amende sera prononcée par le tribunal civil, à la requête de l'Administration de l'enregistrement. En ce qui concerne les officiers publics ou ministériels, la peine de la destitution devra être, en outre, prononcée contre eux.

Le condamné sera déchu, de plein droit, à l'égard de tous ses enfants et descendants, de la puissance paternelle, ensemble de tous les droits qui s'y rattachent. La tutelle sera organisée conformément au chapitre 2 de la loi du 24 juillet 1889.

S'il y a représentation volontaire ou forcée du condamné et condamnation définitive, la confiscation des biens sera maintenue ainsi que la déchéance de la puissance paternelle.

Art. 202. — La prescription des peines prononcées en vertu des articles 193 à 197 inclus qui précèdent, de même que la prescription de l'action résultant de l'insoumission ou de la désertion, ne commenceront à courir qu'à partir du jour où l'insoumis ou le déserteur auront atteint l'âge de cinquante ans.

Toutefois, dans les cas visés par le premier alinéa de l'article 199 ci-dessus, il n'y aura lieu ni à la prescription de l'action publique ni à la prescription des peines.